

Ratka | Rauter | Völkl

Unternehmens- und Gesellschaftsrecht

Lernen. Üben. Wissen.

Band II: Gesellschaftsrecht

3. Auflage

Unternehmens- und Gesellschaftsrecht

Lernen. Üben. Wissen.

Band II: Gesellschaftsrecht

VON

DDr. Thomas Ratka, LL.M.

Universitätsprofessor an der Donau-Universität Krems

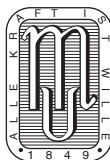
Dr. Roman Alexander Rauter

Universitätsassistent an der Universität Wien und Rechtsanwaltsanwärter in Wien

Dr. Clemens Völkl

Rechtsanwalt in Wien

3. Auflage



Wien 2017

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung

Zitervorschlag: *Ratka/Rauter/Völkl*, Unternehmens- und Gesellschaftsrecht II³ (2017) . . .

Alle Rechte, insbesondere das Recht der Vervielfältigung und Verbreitung sowie der Übersetzung, vorbehalten. Kein Teil des Werkes darf in irgendeiner Form (durch Fotokopie, Mikrofilm oder ein anderes Verfahren) ohne schriftliche Genehmigung des Verlages reproduziert oder unter Verwendung elektronischer Systeme gespeichert, verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet werden.

Sämtliche Angaben in diesem Werk erfolgen trotz sorgfältiger Bearbeitung ohne Gewähr; eine Haftung der Autoren sowie des Verlages ist ausgeschlossen.

Kopierverbot/Vervielfältigungsverbot

Die für Schulen und Hochschulen vorgesehene freie Werknutzung „Vervielfältigung zum eigenen Schulgebrauch“ gilt für dieses Werk nicht, weil es seiner Beschaffenheit und Bezeichnung nach zum Unterrichtsgebrauch bestimmt ist (§ 42 Abs 6 UrhG).

ISBN 978-3-214-11357-5

© 2017 MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH, Wien

Telefon: (01) 531 61-0

E-Mail: verlag@manz.at

www.manz.at

Druck: FINIDR, s.r.o., Český Těšín

Vorwort zur 3. Auflage

Warum die dritte Auflage?

Seit dem Erscheinen der ersten Auflage der LÜW-Lehrbücher „Unternehmensrecht“ und „Gesellschaftsrecht“ sind nunmehr über fünf Jahre vergangen; die zweite Auflage datiert aus dem Jahr 2013. Inzwischen haben mannigfaltige Entwicklungen in Gesetzgebung und Judikatur eine dritte Auflage erforderlich gemacht: Die teilweise „Rücknahme“ der GmbH-Reform (betreffend das Mindeststammkapital), die Einführung der „Business Judgement Rule“ als Präzisierung der Organhaftung, das Rechnungslegungs-Änderungsgesetz 2014 oder die Neufassung der Bestimmungen zur „Gesellschaft bürgerlichen Rechts“ sind – neben unionsrechtlichen Entwicklungen – nur einige wenige Schlagworte zur Entwicklung dieses überaus dynamischen und spannenden Rechtsgebietes, dessen Studium Sie, liebe Leserinnen und Leser, vor sich haben.

Erweiterung

Die Autoren haben zwar nach Kräften versucht, die häufigste Begleiterscheinung von Neuauflagen – das stete Anschwellen des Umfangs – zu vermeiden und stattdessen die Darstellung zu präzisieren und nicht zuletzt auf Grundlage vieler Anregungen der Leserinnen und Leser zu verbessern. Ganz gelungen ist eine Beschränkung des Umfangs in Band I leider nicht. Verlagsseitig wurde im Vergleich zu den Voraufgaben auch ein optisches „Facelift“ des Layouts vorgenommen, welches die Übersichtlichkeit weiter verbessert.

„Gebrauchsanleitung“

Ansonsten verweisen wir für eine „Gebrauchsanleitung“ auf das (unten abgedruckte) Vorwort zur Erstauflage und wünschen weiterhin viel Erfolg mit den beiden Bänden.

Dank

Die Autoren danken dem Verlag Manz für die – wie immer – vertrauensvolle Zusammenarbeit, insbesondere Frau Mag. *Katharina Auböck*, die für die Abwicklung des Projekts verantwortlich war.

Frau Mag. *Lisa Jost*, BA, wissenschaftliche Mitarbeiterin am Department für Rechtswissenschaften und Internationale Beziehungen der Donau-Universität Krems, danken wir für Hinweise zum Manuskript und Hilfe bei der Erstellung des Stichwortverzeichnisses. Herrn Dr. *René Moser* gebührt Dank für Hinweise zum Kapitel Immaterialgüterrecht, Frau *Stefanie Jagnjić* für generelle Hinweise zum Manuskript.

Wien/Krems, im Jänner 2017

Thomas Ratka
Roman Alexander Rauter
Clemens Völkl

Vorwort zur 1. Auflage

Warum dieses Lehrbuch?	Sie halten ein neuartiges Lehrbuch des Unternehmensrechts (zum Gesellschaftsrecht siehe Band 2) in Händen, dessen Konzept Ihnen womöglich gar nicht neu vorkommt: Wahrscheinlich haben Sie soeben das Fach „Bürgerliches Recht“ nach der Lektüre des Werkes von <i>Perner/Spitzer/Kodek</i> erfolgreich absolviert und fanden das Konzept „Lernen – Üben – Wissen“ so verständlich und praxisnah, dass Sie es auch für Ihre Unternehmensrechtsprüfung nicht missen wollen. Dieses Bedürfnis war uns Motivation, die vorliegenden beiden Lernbehelfe („Band 1 Unternehmensrecht“ und „Band 2 Gesellschaftsrecht“) für Sie zu verfassen.
Ziel	Die Autoren halten seit vielen Jahren Vorlesungen, Übungen und Seminare, insbesondere als Mitarbeiter und Lehrbeauftragte der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Wien. Es gibt mittlerweile einige Lehrbücher und Skripten sowohl zum Unternehmens- als auch zum Gesellschaftsrecht. Viele davon sind empfehlenswert und als Einstieg oder zur Vertiefung sehr geeignet. Unser Ziel war es, Dogmatik und Praxisnähe zu verbinden und einen „lebendigen“ Text zu verfassen (der unsere eigene Begeisterung für das Fach auf möglichst viele LeserInnen überträgt). Auf diese Weise soll ein praktisches Verständnis dieser umfangreichen und schwierigen Materie von Beginn an gefördert werden. Langjährig tätige JuristInnen werden Ihnen bestätigen: Auf viele „Clous“ des im Jusstudium auf theoretischer Ebene Gelernten kommt man erst nach vielen Jahren praktischer Tätigkeit – im Regelfall aber nicht bei erstmaliger Lektüre eines Skriptums. Unser Bemühen war es, Ihnen demgegenüber möglichst viele solche (frühzeitigen) „Aha-Erlebnisse“ zu ermöglichen. Wer den Stoff <i>versteht</i> (und ihn nicht bloß gelernt hat), der hat bei Prüfungen und der praktischen Anwendung die besten Karten.
Zielgruppe	Wir wenden uns mit den beiden Lehrbüchern nicht nur an die Studierenden der Rechtswissenschaften, sondern auch an StudentInnen der Betriebswirtschaftslehre an Universitäten und Fachhochschulen sowie postgradualen Studiengängen, die sich in diesem zentralen Rechtsbereich vertiefen möchten. Aber auch PraktikerInnen – insbesondere RechtsanwaltsanwärterInnen – soll das vorliegende Werk bei der Auffrischung ihrer Kenntnisse unterstützen.
Gesetzestext	Da ein juristisches Lehrbuch im Grunde eine verständliche Erläuterung und didaktische Aufbereitung der Gesetze ist, sollten Sie die gesetzlichen Bestimmungen (auf die im Buch verwiesen wird) daher stets parallel lesen.
Lernplattform	Wie für den <i>„Perner/Spitzer/Kodek“</i> können Sie auch für dieses Werk Ihr erworbenes Wissen auf der Lernplattform http://studium.manz.at/ testen. Dort warten über 400 Fragen auf ihre Beantwortung. Sie können somit Ihr Wissen nach der Lektüre des Buches oder auch kurz vor der Prüfung nochmals einem Test unterziehen.
Power Point Präsentation	Erstmals steht den Vortragenden unter http://studium.manz.at eine auf dieses Buch abgestimmte Power-Point Präsentation zum kostenlosen Download zur Verfügung. Diese können Sie – abgestimmt auf die Bedürfnisse und Schwerpunktsetzung Ihrer Lehrveranstaltung – selbständig erweitern, einschränken oder ändern.
Dank	Wir danken RAA Mag. <i>Alexander Göd</i> , RAA Dr. <i>Mara-Sophie Häusler</i> , Univ.-Ass. Dr. <i>Sixtus Ferdinand Kraus</i> und Dr. <i>Florian Müller</i> für ihre Mitarbeit an und Textbeiträge zu einzelnen Kapiteln dieses Werkes. Wer woran in welcher Form beteiligt war, ist auf Seite V nachzulesen. Weiters danken wir Univ.-Ass. Mag. <i>Stephan Kallab</i> , LL.M. für die Zusammenstellung eines Teils der auf der Lernplattform abrufbaren Fragen.

Vorwort zur 1. Auflage

Besonderer Dank gebührt dem Verlag Manz, insbesondere dem stv. Verlagsleiter Mag. *Heinz Korntner* für die große Ehre, uns mit diesem herausfordernden Projekt zu beauftragen, sowie der Programmbereichsleiterin für Studium und Ausbildung Frau Mag. *Christine Kunz*. Frau Mag. *Doris Pummer* danken wir für zahlreiche Hilfestellungen in der Anfangsphase, Mag. *Katharina Irschik* für das Lektorat und die Betreuung in der Schlussphase des Projektes.

Wir hoffen, dass Ihnen die Lektüre des Buches soviel Spaß bereiten wird, wie uns das Verfassen.

Wien, im September 2011

Thomas Ratka
Roman Alexander Rauter
Clemens Völkl

Bearbeiterverzeichnis (der 1. Auflage)

Univ.-Ass. Dr. *Clemens Appl*
RAA Mag. *Maria Dreher*
RAA Mag. *Alexander Göd*
RAA Dr. *Mara-Sophie Häusler*
Univ.-Ass. Dr. *Sixtus Ferdinand Kraus*
RA Dr. *Michael Proksch*
Ass.-Prof. DDR. *Thomas Ratka, LL. M.*
Dr. *Roman Alexander Rauter*
Univ.-Ass. Dr. *Julia Told*
RA Dr. *Clemens Völkl*

- 1 Gesellschaftsrecht – Allgemeiner Teil (*Rauter*; Ausnahme: 1.6 Kap 1 – *Ratka*)
- 2 Personengesellschaften
 - 2.1 Gesellschaft bürgerlichen Rechts (Textbeitrag: *Told*; Redaktion: *Rauter/Völkl*)
 - 2.2 Offene Gesellschaft (Textbeitrag: *Appl*; Redaktion: *Völkl*;
einzelne Texte: *Rauter*)
 - 2.3 Kommanditgesellschaft (*Völkl*)
 - 2.4 Stille Gesellschaft (Textbeitrag: *Dreher*; Redaktion: *Rauter/Völkl*)
 - 2.5 EWIV (*Ratka*)
- 3 Kapitalgesellschaften
 - 3.1 Gesellschaft mit beschränkter Haftung
Kap 1, 4, 5, 6, 7 (*Rauter*)
Kap 2, 3, 8, 9 (*Ratka*)
 - 3.2 Aktiengesellschaft
Kap 1–5, 7–10 (Textbeitrag: *Kraus*; Redaktion: *Rauter*)
Kap 6 (*Rauter*)
 - 3.3 Europäische Aktiengesellschaft (*Rauter*)
 - 3.4 Umgründungen (*Völkl/Kraus*)
 - 3.5 (Kapital-)Gesellschaften in der Krise
Kap 1, 2 (*Ratka*)
Kap 3 (Textbeitrag: *Proksch*; Redaktion: *Rauter*)
- 4 Sonstige Rechtsformen
 - 4.1 Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften (*Ratka*)
 - 4.2 Mitgliederlose Rechtsträger
Kap 1 (Textbeitrag: *Göd/Häusler*; Redaktion: *Ratka*)
Kap 2 (*Ratka*)

Das Buch wurde für die **2. und 3. Auflage** von *Ratka*, *Rauter* und *Völkl* überarbeitet und aktualisiert. Das Kapitel über die Gesellschaft bürgerlichen Rechts wurde für die 3. Auflage von *Rauter* weitgehend neu textiert.

Inhalt

Vorwort zur 3. Auflage	III
Vorwort zur 1. Auflage	V
Bearbeiterverzeichnis (der 1. Auflage)	VII
Abkürzungsverzeichnis	XIII
1 Gesellschaftsrecht – Allgemeiner Teil	1
1.1 Gegenstand und Grundlagen des Gesellschaftsrechts	
Kapitel 1: Überblick	3
Kapitel 2: Begriff der Gesellschaft	7
Kapitel 3: Arten von Gesellschaften	12
Kapitel 4: Mitgliedschaft	17
1.2 Gesellschaftsvertrag	
Kapitel 1: Grundsätzliches	23
Kapitel 2: Gesellschaftsverträge von Personengesellschaften	28
Kapitel 3: Gesellschaftsverträge von Kapitalgesellschaften	31
1.3 Gesellschaftsgründung	
Kapitel 1: Grundsätzliches zur Gründung	37
Kapitel 2: Vorgesellschaft	41
Kapitel 3: Fehlerhafte Gesellschaft	42
1.4 Gesellschaftsorgane – Geschäftsführung und Vertretung	
Kapitel 1: Gesellschaftsorgane	45
Kapitel 2: Geschäftsführung	51
Kapitel 3: Vertretung	57
Kapitel 4: Beschlussfassungen	62
1.5 Konzernrecht	
Kapitel 1: Einführung	68
Kapitel 2: Konzernatbestände	70
Kapitel 3: Unternehmensverträge	73
1.6 Internationales und EU-Gesellschaftsrecht	
Kapitel 1: Internationales Gesellschaftsrecht („Gesellschaftskollisionsrecht“)	76
Kapitel 2: EU-Gesellschaftsrecht	82
2 Personengesellschaften	87
2.1 Gesellschaft bürgerlichen Rechts	
Kapitel 1: Grundlagen	89
Kapitel 2: Rechtsverhältnisse der Gesellschafter untereinander	96
Kapitel 3: Rechtsverhältnisse zu Dritten	104
Kapitel 4: Gesellschafternachfolge und Umwandlung	107
Kapitel 5: Auflösung und Liquidation	112
2.2 Offene Gesellschaft	
Kapitel 1: Gesellschaft	116
Kapitel 2: Gesellschafter	123
Kapitel 3: Innenverhältnis	129
Kapitel 4: Beteiligung der Gesellschafter	133
Kapitel 5: Geschäftsführung und Vertretung	140
Kapitel 6: Gesellschafterhaftung	146
Kapitel 7: Beendigung der OG	153
2.3 Kommanditgesellschaft	
Kapitel 1: Gesellschaft	161
Kapitel 2: Gesellschafter	165

Kapitel 3: Geschäftsanteil	168
Kapitel 4: Verwaltung	174
Kapitel 5: Haftung	178
Kapitel 6: Gestaltungsformen	182
2.4 Stille Gesellschaft	
Kapitel 1: Grundlagen	187
Kapitel 2: Gesellschafterrechte und -pflichten	191
Kapitel 3: Auflösung, Gesellschafterwechsel und Unternehmensübertragung	198
2.5 EWIV	
Kapitel 1: Anwendungsbereich und Rechtsgrundlagen	203
Kapitel 2: Einordnung der EWIV in das nationale Gesellschaftsrecht	205
3 Kapitalgesellschaften	211
3.1 Gesellschaft mit beschränkter Haftung	
Kapitel 1: Grundlagen	213
Kapitel 2: Gründung	217
Kapitel 3: Geschäftsführer	233
Kapitel 4: Aufsichtsrat	259
Kapitel 5: Generalversammlung	262
Kapitel 6: Gesellschafter	275
Kapitel 7: Änderungen des Gesellschaftsvertrags	296
Kapitel 8: Kapitalmaßnahmen	304
Kapitel 9: Beendigung	315
3.2 Aktiengesellschaft	
Kapitel 1: Grundlagen	319
Kapitel 2: Die Aktie	324
Kapitel 3: Gründung	330
Kapitel 4: Erwerb eigener Aktien	337
Kapitel 5: Vorstand	341
Kapitel 6: Aufsichtsrat	354
Kapitel 7: Hauptversammlung	368
Kapitel 8: Der Aktionär	384
Kapitel 9: Kapitalmaßnahmen	387
Kapitel 10: Beendigung der Gesellschaft	395
3.3 Europäische Aktiengesellschaft	
Kapitel 1: Grundlagen	399
Kapitel 2: Gründung	404
Kapitel 3: Grenzüberschreitende Sitzverlegung	411
Kapitel 4: Organisationsverfassung	413
3.4 Umgründungen	
Kapitel 1: Einführung	419
Kapitel 2: Verschmelzung	425
Kapitel 3: Spaltung	432
Kapitel 4: Umwandlung	439
Kapitel 5: Gesellschafterausschluss	444
Kapitel 6: Umgründungen iwS	447
3.5 (Kapital-)Gesellschaften in der Krise	
Kapitel 1: Eigenkapitalersatzrecht (EKEG)	452
Kapitel 2: Unternehmensreorganisation (URG)	457
Kapitel 3: Insolvenz	460
4 Sonstige Rechtsformen	465
4.1 Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften	
Kapitel 1: Grundlagen	467

Kapitel 2: Gründung der Genossenschaft	469
Kapitel 3: Haftung und Mitgliedschaft	473
Kapitel 4: Organe	478
Kapitel 5: Beendigung	484
Kapitel 6: Societas Cooperativa Europaea (SCE) – „Europäische Genossenschaft“	485
4.2 Mitgliederlose Rechtsträger	
Kapitel 1: Privatstiftung	489
Kapitel 2: Sparkassen	497
Sachregister	499

Abkürzungsverzeichnis

aA	=	anderer Ansicht
AbgÄG	=	Abgabenänderungsgesetz
ABGB	=	Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch
Abs	=	Absatz/Absätze
AEUV	=	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AG	=	Aktiengesellschaft
AktG	=	Aktiengesetz
AktRÄG	=	Aktienrechts-Änderungsgesetz
ApG	=	Apothekengesetz
APRÄG	=	Abschlussprüfungsrechts-Änderungsgesetz
ArbVG	=	Arbeitsverfassungsgesetz
ARGE	=	Arbeitsgemeinschaft
Art	=	Artikel
ASVG	=	Allgemeines Sozialversicherungsgesetz
AVRAG	=	Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz
BAO	=	Bundesabgabenordnung
Bd	=	Band
BGB	=	(deutsches) Bürgerliches Gesetzbuch
BJR	=	Business Judgement Rule
BMI	=	Bundesministerium für Inneres
Bsp	=	Beispiel/e
BSpG	=	Bausparkassengesetz
BStFG	=	Bundes-Stiftungs- und Fondsgesetz
BWG	=	Bankwesengesetz
bzgl	=	bezüglich
bzw	=	beziehungsweise
ca	=	circa
d	=	deutsch/er/e/es
D	=	Digesten
dAktG	=	deutsches Aktiengesetz
DepotG	=	Depotgesetz
dh	=	das heißt
DSG	=	Datenschutzgesetz
dt	=	deutsch/er/e/es
E	=	Entscheidung(en)
EG	=	1. Europäische Gemeinschaft; 2. Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
EKEG	=	Eigenkapitalersatzgesetz
EO	=	Exekutionsordnung
Erl	=	Erläuterungen
Erl IA	=	Erläuterungen zum Initiativantrag
EStG	=	Einkommensteuergesetz
etc	=	et cetera
EU	=	Europäische Union
EU-GesRÄG	=	EU-Gesellschaftsrechtsänderungsgesetz
EuGH	=	Europäischer Gerichtshof
EU-VerschG	=	EU-Verschmelzungsgesetz
EWG	=	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWIV	=	Europäische wirtschaftliche Interessenvereinigung

Abkürzungsverzeichnis

EWIV-VO	= EWIV-Verordnung
EWIVG	= EWIV-Gesetz
EWR	= Europäischer Wirtschaftsraum
EZ	= Einlagezahl (Grundbuch)
f	= der/die folgende
FBG	= Firmenbuchgesetz
ff	= die folgenden
G	= Gesetz
gem	= gemäß
Gen	= Genossenschaft(en)
GenG	= Genossenschaftsgesetz
GenmbH	= Genossenschaft mit beschränkter Haftung
GenRevG	= Genossenschaftsrevisionsgesetz
GenVG	= Genossenschaftsverschmelzungsgesetz
GesAusG	= Gesellschafterausschlussgesetz
GesbR	= Gesellschaft bürgerlichen Rechts
GesRÄG	= Gesellschaftsrechts-Änderungsgesetz
GewO	= Gewerbeordnung
ggf	= gegebenenfalls
GmbH	= Gesellschaft(en) mit beschränkter Haftung
GmbHG	= Gesetz über Gesellschaften mit beschränkter Haftung
grds	= grundsätzlich
GuV	= Gewinn- und Verlustrechnung
hA	= herrschende Ansicht
HaRÄG	= Handelsrechts-Änderungsgesetz
HG	= Handelsgericht
HGB	= Handelsgesetzbuch (nunmehr: UGB)
hL	= herrschende Lehre
hM	= herrschende Meinung
HS	= Halbsatz
HV	= Hauptversammlung
HypBG	= Hypothekenbankgesetz
IA	= Initiativantrag
iaR	= in aller Regel
idR	= in der Regel
idZ	= in diesem Zusammenhang
ieS	= im engeren Sinn
IKS	= internes Kontrollsystem
iL	= in Liquidation
ImmInvFG	= Immobilien-Investmentfondsgesetz
insb	= insbesondere
InvFG	= Investmentfondsgesetz
IO	= Insolvenzordnung
IPRG	= Bundesgesetz über das internationale Privatrecht
iSd	= im Sinne des
iSv	= im Sinne von
IV	= ideeller Verein
iVm	= in Verbindung mit
iW	= im Wesentlichen
iwS	= im weiteren Sinn
iZm	= im Zusammenhang mit
iZw	= im Zweifel

Abkürzungsverzeichnis

Jhdt	= Jahrhundert
JN	= Jurisdiktionsnorm
KapBG	= Kapitalberichtigungsgesetz
KartG	= Kartellgesetz
KEG	= Kommanditerwerbsgesellschaft
KESt	= Kapitalertragsteuer
Kfz	= Kraftfahrzeug
KG	= Kommanditgesellschaft
KMG	= Kapitalmarktgesetz
KöSt	= Körperschaftsteuer
KSchG	= Konsumentenschutzgesetz
KStG	= Körperschaftsteuergesetz
KVG	= Kapitalverkehrsteuergesetz
lit	= litera (Buchstabe)
Ltd	= Limited (kurz für: Private Limited Company)
maW	= mit anderen Worten
Mio	= Million(en)
MRG	= Mietrechtsgesetz
NO	= Notariatsordnung
NTG	= Notariatstarifgesetz
ö	= österreichisch/-er/-e/-es (nur vor einer anderen Abkürzung)
ÖCGK	= Österreichischer Corporate Governance Kodex
OEG	= offene Erwerbsgesellschaft
OG	= offene Gesellschaft
OGH	= Oberster Gerichtshof
OGH-E	= OGH-Entscheidung
OHG	= offene Handelsgesellschaft
österr	= österreichisch/-er/-e/-es
pa	= per annum (pro Jahr)
PKG	= Pensionskassengesetz
PR	= Public Relations
PSG	= Privatstiftungsgesetz
RAO	= Rechtsanwaltsordnung
RATG	= Rechtsanwaltstarifgesetz
RL	= Richtlinie
Rs	= Rechtssache
Rsp	= Rechtsprechung
s	= siehe
S	= Seite
SCE	= Societas Cooperativa Europaea (Europäische Genossenschaft)
SCE-VO	= SCE-Verordnung
SE	= Societas Europaea (Europäische Aktiengesellschaft)
SE-RL	= SE-Richtlinie
SE-VO	= SE-Verordnung
SEG	= SE-Gesetz
SMG	= Suchtmittelgesetz
sog	= sogenannt/er/e/es
Sp	= Sparkasse(n)
SpaltG	= Spaltungsgesetz
SPE	= Societas Privata Europaea

Abkürzungsverzeichnis

SpG	= Sparkassengesetz
SpV	= Sparkassenverein
stG	= stille Gesellschaft
StGB	= Strafgesetzbuch
str	= strittig
stRsp	= ständige Rechtsprechung
SUP	= Societas Unius Personae
tw	= teilweise
ua	= unter anderem, und andere
UB	= Unbedenklichkeitsbescheinigung
ÜbG	= Übernahmegesetz
UGB	= Unternehmensgesetzbuch
Ulp	= Ulpian
UmgrStG	= Umgründungssteuergesetz
UmwG	= Umwandlungsgesetz
URÄG	= Unternehmensrechts-Änderungsgesetz
URG	= Unternehmensreorganisationsgesetz
uU	= unter Umständen
va	= vor allem
VAG	= Versicherungsaufsichtsgesetz
VBVG	= Verbandsverantwortlichkeitsgesetz
VerG	= Vereinsgesetz
vgl	= vergleiche
VO	= Verordnung
VStG	= Verwaltungsstrafgesetz
VVaG	= Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit
WGG	= Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz
WTBG	= Wirtschaftstreuhandberufsgesetz
Z	= Ziffer
zB	= zum Beispiel
ZTG	= Ziviltechnikergesetz

1 Gesellschaftsrecht – Allgemeiner Teil

Als Gesellschaftsrecht bezeichnet man das Recht jener Personenvereinigungen, die auf rechtsgeschäftlicher Grundlage zur Verfolgung gemeinsamer Zwecke geschaffen werden. Gesetzlich vorgegeben sind bestimmte „Gesellschaftsformen“ bzw. „Rechtsformen“ (zB OG, AG, GmbH), derer man sich bedienen kann. Die Betrachtung der einzelnen Gesellschaftsformen ist Gegenstand des „Besonderen Teils“ des Gesellschaftsrechts. Demgegenüber beschäftigt sich der „Allgemeine Teil“ des Gesellschaftsrechts mit gesellschaftsrechtlichen Grundsätzen, die nicht bloß einer Gesellschaftsform zuzuordnen sind. Eine gesonderte gesetzliche Regelung hat der „Allgemeine Teil“ nicht erfahren. Die rechtsformübergreifende Veranschaulichung von Grundbegriffen und -prinzipien ist vielmehr ein Werk der Wissenschaft und Literatur und dient dem besseren Verständnis einzelner gesellschaftsrechtlicher Fragen.

Dieser Teil umfasst folgende Abschnitte:

1.1 Gegenstand und Grundlagen des Gesellschaftsrechts	3
Kapitel 1: Überblick	3
Kapitel 2: Begriff der Gesellschaft	7
Kapitel 3: Arten von Gesellschaften	12
Kapitel 4: Mitgliedschaft	17
1.2 Gesellschaftsvertrag	23
Kapitel 1: Grundsätzliches	23
Kapitel 2: Gesellschaftsverträge von Personengesellschaften	28
Kapitel 3: Gesellschaftsverträge von Kapitalgesellschaften	31
1.3 Gesellschaftsgründung	37
Kapitel 1: Grundsätzliches zur Gründung	37
Kapitel 2: Vorgesellschaft	41
Kapitel 3: Fehlerhafte Gesellschaft	42
1.4 Gesellschaftsorgane – Geschäftsführung und Vertretung	45
Kapitel 1: Gesellschaftsorgane	45
Kapitel 2: Geschäftsführung	51
Kapitel 3: Vertretung	57
Kapitel 4: Beschlussfassungen	62
1.5 Konzernrecht	68
Kapitel 1: Einführung	68
Kapitel 2: Konzernatbestände	70
Kapitel 3: Unternehmensverträge	73
1.6 Internationales und EU-Gesellschaftsrecht	76
Kapitel 1: Internationales Gesellschaftsrecht („Gesellschaftskollisionsrecht“)	76
Kapitel 2: EU-Gesellschaftsrecht	82

1.1

Gegenstand und Grundlagen des Gesellschaftsrechts

Kapitel 1: Überblick

Lernen

Erfordernis gesellschaftsrechtlicher Regelungen

Das österr Gesellschaftsrecht besteht iW aus Rechtsnormen, die unterschiedliche Organisationsmodelle regeln, derer man sich für wirtschaftliche und/oder ideelle Zwecke bzw Tätigkeiten bedienen kann. Es soll die (geregelt) Zusammenarbeit von Personen ermöglichen und bietet darüber hinaus – abhängig von der gewählten Gesellschaftsform – auch bestimmte Vorteile für die handelnden Personen. Einen besonderen Stellenwert besitzt die **Rechtsfähigkeit** der (meisten) Gesellschaften und die (tw verwirklichte) **Trennung der Rechtssphären** der Gesellschafter und der Gesellschaft (sog Trennungsprinzip). Die Erfindung der rechtsfähigen Gesellschaft (eine Vorreiterin war die französische AG des „Code de commerce“ Napoleons I.) kann als eine der einflussreichsten Errungenschaften der neueren Geschichte bezeichnet werden.

numerus clausus

Eine völlig freie Ausgestaltung von Gesellschaften ist nach österr Recht nicht möglich, sondern es müssen jeweils bestimmte Grundvorgaben (die je nach Gesellschaftsform unterschiedlich sein können) eingehalten werden. Der bzw die Gründer einer Gesellschaft haben sich somit einer – vom Gesetz bereitgestellten – Gesellschaftsform zu bedienen. Zusätzliche Formen können nicht privatautonom geschaffen werden (**„numerus clausus der Gesellschaftsformen“**). Man spricht idZ auch von „Rechtsformzwang“.

Schutzzwecke

Das Gesellschaftsrecht verfolgt auf diese Weise bestimmte Anliegen, insb

- Schutz von Gesellschaftern (insb Minderheitsgesellschaftern),
- Schutz von Gläubigern (s dazu auch S 13 f),
- bisweilen auch Schutz von Interessen der Allgemeinheit.

Dass die Möglichkeiten des Gesellschaftsrechts Probleme aufwerfen, hat bereits im 19. Jahrhundert Rudolf von Jhering (Der Zweck im Recht) einprägsam in folgender Weise zum Ausdruck gebracht: „Unter den Augen unserer Gesetzgeber haben sich die Actiengesellschaften in organisierte Raub- und Betrugsanstalten verwandelt, deren geheime Geschichte mehr Niederträchtigkeit, Ehrlosigkeit, Schurkerei in sich birgt, als gar manches Zuchthaus, nur dass die Räuber und Betrüger hier statt in Eisen in Gold sitzen.“

1.1 Gegenstand und Grundlagen des Gesellschaftsrechts

Derartige **Schutzvorschriften** stellen regelmäßig **zwingendes Recht** dar, da (Mehrheits-)Gesellschafter andernfalls die Anliegen des Gesetzes untergraben könnten, zB indem sie unter Missbrauch des Mehrheitsprinzips bloß für sich selbst vorteilhafte Regelungen treffen. Die einzelnen Gesellschaftsformen unterscheiden sich zwar tw in ihren Ausgangsbedingungen, doch sind jeweils Korrekturen zum Schutz der genannten Interessen „eingebaut“. Ein krasser „Umbau“ einer Gesellschaft ist somit nicht möglich, doch können Gesellschaften im Rahmen des Erlaubten „atypisch“ (dh in Abweichung vom grundlegenden gesetzgeberischen Konzept) ausgestaltet werden (s S 15) oder es können Gesellschaftsformen kombiniert eingesetzt werden, um ein bestimmtes wirtschaftliches Ergebnis zu erreichen.

Die Gesellschafter einer GmbH haften idR nicht persönlich für die Schulden der Gesellschaft, was im Vergleich zur Haftung eines OG-Gesellschafters einen Nachteil für die Gläubiger der Gesellschaft darstellt. Die GmbH-Gesellschafter können jedoch nicht wirksam im Gesellschaftsvertrag der GmbH regeln, dass sie sich ihre Einlagen jederzeit wieder auszahlen lassen können (dies widerspricht dem Grundsatz der Kapitalerhaltung bei Kapitalgesellschaften).

Durch die Verbindung von Gesellschaften der Gesellschaftsformen GmbH und KG zur GmbH & Co KG wird versucht, wirtschaftliche Vorteile beider Formen miteinander zu kombinieren. Es bleiben jedoch getrennte Rechtsträger.

Die Anliegen des Gesellschaftsrechts werden durch ein **Zusammenspiel zahlreicher Regelungen zu unterschiedlichen Themenbereichen** verfolgt. So haben zB Regelungen betreffend die Organe der Gesellschaft idR nicht bloß zu klären, wer die Geschäfte führt und wer die Gesellschaft vertritt, sondern sie besitzen ua Relevanz für den Schutz jener Gesellschafter, die nicht in die Geschäftsführung eingebunden sind, oder auch für die Kapitalerhaltung (bei Kapitalgesellschaften), wenn diesbezügliche Sorgfaltspflichten und Haftungen an die Organe anknüpfen.

Siegfried Sloppy ist Geschäftsführer einer GmbH. Unabhängig von der Frage, ob die Gesellschaft einen Bilanzgewinn erwirtschaftet hat, zahlt er jedes Jahr großzügig Geldbeträge an die Gesellschafter aus. Das ist als Einlagenrückgewähr bei der GmbH unzulässig; Sloppy haftet für die Vermögensminderung der Gesellschaft (s § 25 Abs 3 Z 1 GmbHG).

Das Gesellschaftsrecht wird in seinen Bemühungen tw auch durch **andere Rechtsbereiche** unterstützt, zB in Bezug auf Anlegerschutz durch das **Kapitalmarktrecht** (s Bd I S 40). Hierbei kann es zu „Bruchstellen“ kommen, zB wenn nach Kapitalmarktrecht Schadenersatz zu leisten ist und dieser eine Einlagenrückgewähr bedeutet.

Arthur wurde durch einen falschen Kapitalmarktprospekt der Phenax AG zur Anlage in Aktien dieser Gesellschaft verleitet. Arthur darf Naturalrestitution, dh Herausgabe der Einlage gegen Rückgabe der Aktien verlangen. Das Verbot der Einlagenrückgewähr (s S 290) tritt hinter die Rechtsfolgen des Kapitalmarktrechts zurück (Rsp; tw str).

„Auffangbecken“
GesbR

Als „Auffangbecken“ fungiert die im ABGB geregelte **„Gesellschaft bürgerlichen Rechts“**, die immer dann vorliegen kann, wenn die Gründer keine spezielle Gesellschaftsform gewählt haben. Sie wirft kaum besondere Schutzanforderungen auf, weil die Gesellschaft keine Rechtsfähigkeit besitzt. IW wird das Verhältnis der Gesellschafter untereinander geregelt.

Problem „Ltd“

Eine gewisse Aushöhlung der österr Schutzvorschriften wird durch die **Verwendung ausländischer Gesellschaftsformen** im Inland erreicht (das Problem wird gerne

anhand der zahlenmäßig häufigsten „zugezogenen“ Gesellschaft, der englischen Private Limited Company – kurz Ltd – erörtert). Solche Gesellschaften aus dem Bereich der EU (und des EWR) können auch dann in Österreich verwendet werden, wenn sie gar keine Verwaltungstätigkeit in ihrem „Mutterland“ entfalten, sondern sich operativ bloß auf Österreich beschränken (s S 78ff). Anwendbar ist jedoch das Recht des „Mutterlandes“, im Falle der englischen Ltd daher englisches Gesellschaftsrecht. Das österr Recht der vergleichbaren Gesellschaftsform (zB das GmbHG) kommt nicht zur Anwendung. Folgen eines „Brexit“ sind derzeit noch nicht geklärt.

Überblick über die einzelnen Gesellschaftsformen (und andere Rechtsformen des Privatrechts)

Das österr Gesellschaftsrecht kennt vergleichsweise viele Gesellschaftsformen, die in unterschiedlichen Gesetzen geregelt sind. Zwar wurde die Vielfalt im Zuge der Handelsrechtsreform (HaRÄG) reduziert (OEG, KEG und Reederei wurden als eigene Rechtsformen beseitigt), doch bestehen wiederholt Bemühungen um zusätzliche Differenzierungen (s zB § 10b GmbHG zur „Gründungsprivilegierung“, da auch in Deutschland eine „preisgünstige“ GmbH-Variante unter der Bezeichnung „Unternehmergeellschaft“ eingeführt wurde). Gewisse Gesellschaftsformen werden zudem durch EU-Recht vorgegeben (EWIV, SE, SCE; geplant ist bzw war auch die SPE als Pendant zur GmbH), was die Zahl zusätzlich vergrößert.

Personengesellschaften:

- Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GesbR; §§ 1175–1216e ABGB)
- offene Gesellschaft (OG; §§ 105–160 UGB)
- Kommanditgesellschaft (KG; §§ 161–178 UGB)
- Europäische wirtschaftliche Interessenvereinigung (EWIV; EWIV-VO, EWIVG)
- stille Gesellschaft (stG; §§ 179–188 UGB)

Kapitalgesellschaften:

- Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH; iW im GmbHG geregelt)
- Aktiengesellschaft (AG; iW im AktG geregelt)
- Europäische Aktiengesellschaft bzw Societas Europaea (SE; spezielle Rechtsgrundlagen sind insb die SE-VO und das SEG)

Genossenschaften und (sonstige) Vereine:

- Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften (Gen; insb GenG, GenRevG)
- Europäische Genossenschaft bzw Societas Cooperativa Europaea (SCE; SCE-VO, SCEG)
- Ideeller Verein (IV; VerG 2002)
- Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit (VVaG; §§ 35–81 VAG)
- Sparkassenverein (SpV; §§ 4–12 SpG)

Keine Gesellschaften sind mitgliederlose Rechtsträger, etwa:

- Privatstiftung (PS; PSG)
- Sparkasse (Sp; SpG)

1.1 Gegenstand und Grundlagen des Gesellschaftsrechts

Verbreitung der einzelnen Gesellschaftsformen in der Praxis

Hinweise zur Zahl bestehender Gesellschaften finden sich grds im Firmenbuch, doch bleibt zu beachten, dass nicht sämtliche Gesellschaften im Firmenbuch eingetragen sind (zB werden die praktisch häufige GesbR wie auch die stG nicht im Firmenbuch eingetragen). Für ideelle Vereine finden sich Angaben im Vereinsregister. Ausländische Rechtsträger (zB die englische Ltd) mit einer „Zweigniederlassung“ in Österreich müssen zwar ins Firmenbuch eingetragen werden, doch werden in der Praxis derartige Anmeldungen häufig unterlassen (zumal die Unterlassung nur bei entsprechender Kenntnis des Firmenbuchgerichts im Rahmen eines Zwangsstrafenverfahrens sanktioniert werden kann).

Die zahlenmäßig dominierende Gesellschaftsform ist die GmbH (ca 146.000), es folgen die KG (ca 43.000) und die OG (ca 19.000); Aktiengesellschaften existieren rund 1.450. Die SE ist mit knapp mehr als 35 Gesellschaften noch nicht allzu stark vertreten, doch wird sie tendenziell von wirtschaftlich bedeutenden Unternehmen verwendet. Die Bedeutung der EWIV ist eher gering (ca 30). Genossenschaften gibt es mehr als 1.700 (SCE: eine), eingetragene VVaG rund 10, Privatstiftungen ca 3.200. Im Vergleich zu den rund 35.000 eingetragenen Einzelunternehmern dominieren somit die Gesellschaften das Firmenbuch.

Üben

- Was versteht man unter dem „Allgemeinen Teil“ des Gesellschaftsrechts?
- Was versteht man unter dem „numerus clausus der Gesellschaftsformen“?
- Welche Schutzzwecke sind im Gesellschaftsrecht insb relevant?
- Inwiefern kommt der GesbR eine „Auffangfunktion“ zu?
- Welche Gesellschaftsform wird in Österreich am häufigsten verwendet?

Wissen

numerus clausus der Gesellschaftsformen

Als „numerus clausus der Gesellschaftsformen“ wird der Umstand bezeichnet, dass eine beliebige Schaffung neuer Gesellschaftsformen aufgrund der Privatautonomie nicht möglich ist. Es darf dabei nicht übersehen werden, dass die Ausgestaltung einer GesbR – von deren Vorliegen auszugehen ist, wenn die Gesellschafter keine besondere Gesellschaftsform wählen – weitgehend frei erfolgen kann; es kann jedoch das System der (nicht rechtsfähigen) GesbR nicht verlassen werden, dh die Gesellschafter können keine rechtsfähigen Gesellschaften gründen, ohne sich einer gesetzlich vorgegebenen Gesellschaftsform zu bedienen.

Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit

Ein VVaG ist ein Verein auf Grundlage des VAG, dessen Mitglieder die Versicherungsnehmer sind. VVaG sind Formunternehmer nach § 2 UGB.

Kapitel 2: Begriff der Gesellschaft

Lernen

Begriff

Unter einer „Gesellschaft“ versteht die Rechtswissenschaft im Allgemeinen (vgl auch § 1175 ABGB) eine Personenvereinigung, die durch Rechtsgeschäft zur Verfolgung eines gemeinsamen Zwecks geschaffen wurde (kurz: eine **vertragliche Zweckvereinigung**). Elemente dieses (traditionellen) Gesellschaftsbegriffs sind daher:

- Personenvereinigung (mit Einschränkungen),
- rechtsgeschäftliche Grundlage,
- Verfolgung eines gemeinsamen Zwecks (durch Beiträge).

Gelegentlich wird auch die „Organisation“ als eigenes Charakteristikum der Gesellschaft genannt.

Personenvereinigung

zwei oder mehr
Gesellschafter

Ausgangspunkt des Gesellschaftsbegriffs ist eine Personenvereinigung, dh es wird eine Vereinigung von zumindest zwei Personen (dauerhaft) vorausgesetzt.

René und Edith betreiben ein Gasthaus in Form einer OG. Nach dem Tod von René betreibt Edith das Gasthaus weiter, jedoch erlischt die OG mangels Personenmehrheit.

„Einpersonengesellschaften“

Es darf nicht übersehen werden, dass sich ein bedeutender Teil des Gesellschaftsrechts insofern vom Konzept der Personenvereinigung gelöst hat, als er auch einen einzelnen Gesellschafter genügen lässt: So ist im Kapitalgesellschaftsrecht die Schaffung eines getrennten Rechtsträgers ohne Vorliegen einer dahinterstehenden Personenmehrheit möglich (s § 1, § 3 Abs 2 GmbHG, § 2 Abs 2, § 35 AktG; **„Einpersonengesellschaft“**).

Ursula möchte ein Beratungsunternehmen gründen, aber nicht persönlich unbeschränkt für unternehmerische Verbindlichkeiten haften. Sie gründet daher zu diesem Zweck eine GmbH.

Hans und Franz halten zu je 50% die Aktien „ihrer“ AG. Franz möchte nach einer Meinungsverschiedenheit nicht mehr Gesellschafter sein und verkauft seine Aktien an Hans, der dadurch Alleingesellschafter der AG wird.

Dennoch stellen auch im Kapitalgesellschaftsrecht die gesetzlichen Bestimmungen regelmäßig auf Personenmehrheiten ab, da ein diesbezügliches Regelungsbedürfnis besteht: So wird zB geregelt, wie eine Beschlussfassung der GmbH-Gesellschafter bzw Aktionäre erfolgen soll und welche Minderheitsrechte einzelne Gesellschafter

1.1 Gegenstand und Grundlagen des Gesellschaftsrechts

	<p>besitzen. Derartige Regelungen spielen bei einer „Einpersonengesellschaft“ keine oder zumindest eine untergeordnete Rolle.</p>
	<p>Der Alleinaktionär einer AG kann eine Hauptversammlung zwar ohne die gesetzlich vorgesehene Einberufung abhalten (s § 105 Abs 5 AktG) und ohne ein Abstimmungsverfahren einen „Hauptversammlungsbeschluss“ fassen, doch muss er zB formale Erfordernisse für die Wirksamkeit eines Beschlusses beachten: Der Beschluss muss durch eine von einem Notar aufgenommene Niederschrift beurkundet werden.</p>
mitgliederlose Organisationen	<p>Organisationen, die keine Mitglieder besitzen, werden nicht als Gesellschaften bezeichnet. So sind etwa Privatstiftungen und Sparkassen keine Gesellschaften. Dies ändert aber nichts daran, dass diese Rechtsträger vergleichbare Regelungsbedürfnisse wie Gesellschaften aufweisen, sodass sie häufig im Rahmen des Gesellschaftsrechts mitbehandelt werden.</p>
	<p>Eine Sparkasse benötigt Personen, die für sie handeln. Sie besitzt daher einen Vorstand und – insb zum Zweck der Kontrolle des Vorstands – einen Sparkassenrat. Die „Verwandtschaft“ zum Kapitalgesellschaftsrecht (Vorstand, Aufsichtsrat) ist deutlich erkennbar.</p>
	<h3>Rechtsgeschäftliche Begründung</h3>
Gesellschaftsvertrag	<p>Gesellschaften sind „Gebilde“, die auf Grundlage privatrechtlicher Willenserklärungen (dh durch Rechtsgeschäft) geschaffen werden; Bindungswille ist folglich vorauszusetzen. Dieses Rechtsgeschäft bezeichnet man als „Gesellschaftsvertrag“ bzw bei Einpersonengesellschaften als „Errichtungserklärung“. Dass bei den meisten Rechtsformen zusätzlich zum Abschluss eines Gesellschaftsvertrags noch ein öffentlich-rechtlicher Akt gesetzt werden muss (s S 38; idR Firmenbucheintragung), ändert am Prinzip nichts.</p>
öffentlich-rechtliche Grundlage	<p>Rechtsträger, die durch Gesetz bzw auf Grundlage eines hoheitlichen Akts geschaffen werden, zählen somit grds nicht zu den Gesellschaften.</p>
	<p>Körperschaften öffentlichen Rechts (zB Gebietskörperschaften, gesetzliche Interessenvertretungen) beruhen nicht auf privatrechtlichen Gründungserklärungen; sie sind keine „Gesellschaften“.</p>
	<p>Bisweilen werden Rechtsträger, auf die Gesellschaftsrecht zur Anwendung gelangt, durch ein besonderes Gesetz geschaffen („Sondergesellschaften“). In manchen Sondergesetzen werden jedoch bloß einzelne Sondervorgaben aufgestellt, während im Übrigen auch für die Gründung auf die Regelungen bestimmter Gesellschaftsformen verwiesen wird.</p>
	<p>Für die Gründung der Schönbrunner Tiergarten-Gesellschaft m.b.H. besteht eine eigene gesetzliche Ermächtigung, doch beruhte die Gründung iW auf dem GmbHG.</p>
schlichte Rechtsgemeinschaften	<p>Die sog „schlichten Rechtsgemeinschaften“, bei denen bloß Rechte mehreren Personen zustehen, gehören nicht zu den Gesellschaften. Es kann jedoch aus einer solchen Gemeinschaft eine Gesellschaft entstehen, nämlich wenn ein gemeinsamer Zweck verfolgt wird.</p>

faktische
Gesellschaften?

Durch Verarbeitung einer Sache entsteht eine Miteigentumsgemeinschaft. Diese ist noch keine Gesellschaft. Wollen die Miteigentümer ihre gemeinsame Sache jedoch zB zum gemeinsamen Erwerb verwenden und arbeiten sie daher gemeinsam auf dieses Ziel hin, so liegt eine (ggf konkludent begründete) Gesellschaft vor.

Da für eine Gesellschaft ein Rechtsgeschäft erforderlich ist (oder ein besonderes Gesetz), können rein faktische Betätigungen keine Gesellschaft bewirken. Nach einer älteren – heute überholten – Theorie sollten demgegenüber „faktische Gesellschaften“ rechtliche Existenz besitzen. Zur Scheingesellschaft s S 44.

Verfolgung eines gemeinsamen Zwecks durch Beiträge der Gesellschafter

Zielsetzung und
Unternehmens-
gegenstand

Für das Vorliegen einer Gesellschaft ist erforderlich, dass im Rahmen der Gesellschaft ein gemeinsamer Zweck verfolgt wird („Zielgemeinschaftstheorie“). Ein Austausch von Leistungen (wofür sich andere Vertragstypen, zB ein Kaufvertrag, eignen) ist daher keine gemeinsame Zweckverfolgung.

Der Gesellschaftszweck umfasst die Zielsetzung und den Unternehmensgegenstand: Die Zielsetzung kann **erwerbswirtschaftlicher oder ideeller Natur** sein. Damit „verwandt“ ist die terminologische Unterscheidung in Unternehmer- und Zivilgesellschaften, doch werden Gesellschaften iSd § 2 UGB unabhängig vom Gesellschaftszweck den Unternehmergesellschaften zugerechnet (*U. Torggler*).

Da es aber für eine *Zweckverfolgung* nicht ausreicht zu vereinbaren, dass man gemeinsam Geld erwerben möchte, müssen über die Zielsetzung hinaus noch Konkretisierungen vorgenommen werden, welche die Art und Weise der Zielerreichung betreffen (man spricht idZ von **Unternehmensgegenstand**; s unten S 26). Der Begriff des Gesellschaftszwecks schließt daher den Unternehmensgegenstand ein.

Nicht jede Gesellschaftsform (Rechtsform) ist zur Verfolgung jeglichen Gesellschaftszwecks geeignet (s dazu bei den einzelnen Gesellschaftsformen).

Bankgeschäfte dürfen bloß in der Rechtsform einer AG, SE, GmbH, Genossenschaft oder Sparkasse betrieben werden, das Versicherungsgeschäft gegen Prämie ist der AG/SE vorbehalten. Das Pensionskassengeschäft erfordert die Rechtsform einer AG/SE, das Investmentfondsgeschäft kann in der Rechtsform einer AG/SE oder GmbH ausgeübt werden.

Die stille Gesellschaft setzt eine Beteiligung am Unternehmen oder Vermögen eines anderen voraus.

Beiträge

Mit der Zweckverfolgung ist auch die Frage nach den Beiträgen der einzelnen Gesellschafter angesprochen. Eine **Zweckverfolgung ohne Beiträge iwS ist nicht möglich**. Beiträge können – jedoch in Abhängigkeit von der gewählten Gesellschaftsform – in Arbeitsleistungen der Gesellschafter oder in sonstigen Leistungen (Geld, Sachen etc) bestehen. Mitunter kann es Abgrenzungsprobleme (bzgl: Gesellschaft oder schuldrechtlicher Vertrag) geben, wenn eine Person erfolgsabhängig vergütete Leistungen erbringt; auch Kombinationen sind uU nicht ausgeschlossen und würden nach der Kombinationstheorie zu einer Anwendung von Gesellschafts- und Schuldrecht führen (anders die Absorptionstheorie).

1.1 Gegenstand und Grundlagen des Gesellschaftsrechts

Benjamin ist beim IT-Unternehmer Martin angestellt. Martin möchte, dass Benjamin stärker die Kundenaquisition und -betreuung übernimmt und verspricht dafür – abhängig vom Unternehmensgewinn – eine „Erfolgsbeteiligung“. Hier ist die Abgrenzung heikel, weil Gewinnbeteiligungen auch in Arbeitsverhältnissen vorkommen können; notwendig ist eine Beurteilung der Gesamtumstände, zB spräche eine Verlustbeteiligung gegen ein Arbeitsverhältnis.

Man unterscheidet verschiedene Formen der Erbringung von Vermögensleistungen:

- **quoad dominium** (das Eigentum geht über).
- **quoad usum** (Überlassung zum Gebrauch: das Eigentum/Recht verbleibt beim einbringenden Gesellschafter, die Gesellschaft erhält das Gebrauchsrecht).
- **quoad sortem** (Überlassung dem Wert nach: das Eigentum/Recht bleibt zwar formell beim einbringenden Gesellschafter, doch wird die Sache/das Recht im Innenverhältnis der Gesellschaft zugeordnet; die Verlustgefahr trifft die Gesellschaft; die Gesellschaft ist verfügungsberechtigt; der einbringende Gesellschafter ist ebenfalls zu Verfügungen in der Lage, doch würde dies seine Einlagepflicht verletzen).

Hans soll der Gesellschaft ein Patent zur Verfügung stellen. Auf eine Übertragung (welche die Eintragung im Patentregister voraussetzt) wird vorerst verzichtet, es soll aber gesellschaftsintern so behandelt werden, als wäre es der Gesellschaft übertragen worden.

Zulässigkeit

Der **Gesellschaftszweck** muss **zulässig** sein. Er darf nicht dem Gesetz (bzw den guten Sitten) widersprechen.

Ein Piratenschiff beruht auf einer Vereinigung mehrerer Personen, die einen gemeinsamen (erwerbswirtschaftlichen) Zweck verfolgen. Die Mitglieder leisten Beiträge (zB Pirat A: Schiff; Pirat B: Kanone; Pirat C: Entermesser; Piraten D–Z: Arbeitsleistungen). Der Unternehmensgegenstand (Veranstaltung von Raubzügen) ist jedoch gesetzlich verboten. Die österreichische Rechtsordnung erlaubt in einem solchen Fall nicht die Anwendung des Gesellschaftsrechts. Die Abmachungen zwischen den Piraten sind „nichtig“.

societas leonina

Tw wurde das Vorliegen einer Gesellschaft verneint, wenn ein oder mehrere Gesellschafter bloß an den Nachteilen (zB Verlust), nicht jedoch an den Vorteilen der Gesellschaft (zB Gewinn) beteiligt sind (sog „**societas leonina**“). In der neueren Lehre wird jedoch darauf hingewiesen, dass Schenkungsvertrag und Gesellschaftsvertrag keine Gegensätze bilden (*K. Schmidt*). Mit anderen Worten: Nicht jeder Gesellschafter muss am Gewinn beteiligt sein. Allerdings müssten zumindest irgendwelche Mitverwaltungs- oder Kontrollrechte gegeben sein, damit eine Gesellschafterstellung bejaht werden kann.

Rechtsfähigkeit

Nicht alle Gesellschaften sind selbst rechtsfähig (bzw juristische Personen); dies betrifft die GesbR und die stG, denen Rechtsfähigkeit fehlt.

Tizio, Caio und Sempronio verabreden, ihre Stimmrechte als GmbH-Gesellschafter in Zukunft einheitlich auszuüben, um ihren Einfluss auf die GmbH zu stärken. Dieser Syndikatsvertrag lässt eine Gesellschaft (GesbR) entstehen, die jedoch nicht rechts-

fähig ist. Die Gesellschaft „existiert“ bloß im Sinne einer Regelung des Verhältnisses zwischen den Gesellschaftern.

Die Rechtsfähigkeit ist somit zwar kein Element eines weiten Gesellschaftsbegriffs, doch geht es bei der Gründung von Gesellschaften häufig darum, einen von den Gesellschaftern mehr oder minder getrennten Rechtsträger zu schaffen, der selbst Träger von Rechten und Pflichten sein kann.

Tom, Dick und Harry gründen eine GmbH, um im Falle ihres unternehmerischen Scheiterns nicht selbst „alles zu verlieren“. Wird die GmbH zahlungsunfähig, so wird über das Gesellschaftsvermögen das Insolvenzverfahren eröffnet. Die Gesellschafter verlieren grds bloß das in die Gesellschaft eingebrachte Vermögen (bzw müssen noch offene Einlagenforderungen begleichen).

Wichtig ist, dass die Rechtsfähigkeit einer Gesellschaft in Österreich nicht von ihrem gesellschaftsvertraglich vorgegebenen Unternehmensgegenstand (von ihrem „statutenmäßigen Wirkungskreis“) beschränkt wird. Bereits § 26 ABGB hält fest, dass erlaubte Gesellschaften idR die gleichen Rechte genießen wie natürliche Personen. Die sog **Ultra-vires-Lehre**, die eine derartige Beschränkung auf den Wirkungskreis bzw Unternehmensgegenstand annimmt, **gilt** somit in Österreich **nicht** (das wird für Kapitalgesellschaften auch von Art 9 der Publizitäts-RL vorausgesetzt).

Abgrenzungen

Unternehmen

Das Unternehmen ist eine organisierte Erwerbsgelegenheit (*Krejci*; zum Unternehmensbegriff des UGB/KSchG s Bd I S 17ff). Eine Gesellschaft kann als Trägerin des Unternehmens fungieren (sofern sie selbst rechtsfähig ist; zB OG, KG, GmbH, AG, SE), sie kann die Zusammenarbeit zwischen mehreren Unternehmensträgern regeln (zB GesbR) oder auch die Beteiligung eines Dritten am Unternehmen des Unternehmensträgers (stG). Eine Gesellschaft muss aber nicht notwendigerweise auf den Betrieb eines Unternehmens gerichtet sein (unabhängig davon kann sie Formunternehmerin gem § 2 UGB sein).

Konzern

Ein Konzern ist – grob gesprochen – eine **Verbindung mehrerer Gesellschaften** (man spricht auch von „Unternehmensverbindungen“), die „einheitlich“ geleitet werden (zu den unterschiedlichen Konzernbegriffen s S 70ff).

Der Konzern ist als solcher nicht rechtsfähig, sondern bloß ein (mitunter) **rechtlich relevanter Sachverhalt**. Das Vorliegen von Konzernen führt zur Anwendung einzelner gesetzlicher Bestimmungen, die an Konzerne anknüpfen.

Üben

- Was versteht man unter einer „Gesellschaft“ iSd Gesellschaftsrechts?
- Ist die Rechtsanwaltskammer eine Gesellschaft (iSd Gesellschaftsrechts)?
- Ist die Mafia eine Gesellschaft (iSd Gesellschaftsrechts)?
- Wie ist die Gesellschaft vom Unternehmen abzugrenzen?

1.1 Gegenstand und Grundlagen des Gesellschaftsrechts

- Ist ein Konzern eine Gesellschaft?
- Warum werden bestimmte Rechtsträger im Gesellschaftsrecht mitbehandelt, obwohl sie nicht Gesellschaften sind?

Wissen

Beitrag

Leistung, zu der ein Gesellschafter gesellschaftsvertraglich in Verfolgung des Gesellschaftszwecks (dh mitgliedschaftlich) verpflichtet ist. Dabei kann es sich zB um geldwerte Güter, aber auch um Arbeitsleistungen handeln (letztere sind aber im Bereich der Kapitalgesellschaften nicht als Einlagen geeignet). Der Begriff der „Einlage“ ist enger: Dabei handelt es sich um einen Beitrag, der vom Gesellschafter für eine Vermögensbeteiligung geleistet wird und deren Nennbetrag abdecken soll (das darüberhinausgehende Agio ist auch ein „Beitrag“, aber keine „Einlage“).

faktische Gesellschaft

Faktische Gesellschaften, die ohne rechtsgeschäftliche Grundlage auskommen, sind dem österr Recht nach heute hM fremd. Nach der (überholten) Lehre von der „faktischen Gesellschaft“, welche eine Ausprägung der Theorie von den „faktischen Vertragsverhältnissen“ darstellt, könne eine Gesellschaft auch ohne entsprechende Willenserklärungen (dh im Ergebnis: ohne Vertragsgrundlage) entstehen, nämlich bloß aufgrund faktischer Betätigungen der „Gesellschafter“. Zu „Scheingesellschaften“ und „fehlerhaften Gesellschaften“ s S 44.

societas leonina

Als societas leonina (Löwengesellschaft) wird eine Gesellschaft bezeichnet, bei welcher zumindest ein Beteiligter den Nutzen, andere Beteiligte hingegen nur Lasten haben. Ob bei einer societas leonina das für eine Gesellschaft erforderliche Kriterium des „gemeinsamen Zwecks“ vorliegt, wird von der traditionellen Ansicht verneint, in neuerer Zeit jedoch bejaht. Die Bezeichnung wurde den Digesten (Ulp. D 17, 2, 29, 2) entlehnt und geht auf eine Fabel des Phaedrus zurück, in welcher eine aus Löwe, Kuh, Ziege und Schaf bestehende Jagdgesellschaft vorkommt.

Kapitel 3: Arten von Gesellschaften

Lernen

Die Rechtswissenschaft hat bestimmte **Kategorien** von Gesellschaften geschaffen bzw beschrieben, welche die Struktur und die Grundprinzipien des Gesellschaftsrechts besser erkennbar und verständlich werden lassen. Es bestehen jedoch tw unterschiedliche Terminologien bzw Kategorien, tw werden Gegensatzpaare gebildet.

Terminologisch ist vorzuschicken: Rechtsfähige Gesellschaften werden auch als „**Verbände**“ bezeichnet, wobei rechtsfähige Personengesellschaften (s unten) auch „Personenverbände“ genannt werden, Körperschaften demgegenüber „Verbands-**personen**“.

Personengesellschaften/Körperschaften

Personengesellschaften

Personengesellschaften weisen eine **enge Verbindung zu ihren Gesellschaftern** auf. Die Identität der einzelnen Gesellschafter spielt eine verhältnismäßig große Rolle. IdR besteht eine unbeschränkte Haftung der Gesellschafter, weshalb diese auch in die Leitung der Gesellschaft eingebunden sind. Organwalter müssen (iaR) nicht bestellt werden, da den Gesellschaftern bereits aufgrund des Gesetzes die Leitung der Gesellschaft zugewiesen ist. Der Wechsel von Gesellschaftern berührt den Gesellschaftsvertrag und erfordert idR die Zustimmung jedes Gesellschafters. Personengesellschaften sind: GesbR, OG, KG, EWIV, stG.

Körperschaften

Körperschaften sind Gesellschaften, die sich gegenüber dem einzelnen Gesellschafter **weitgehend verselbständigt** haben, indem eine Haftung des Gesellschafters für Gesellschaftsverbindlichkeiten grds ausgeschlossen ist und die Gesellschaft durch Organe verwaltet wird (**Trennungsprinzip**; eine Ausnahme vom Trennungsprinzip stellt die „Durchgriffshaftung“ [S 292f] dar). Der Bestand der Gesellschaft ist von der individuellen Zusammensetzung des Gesellschafterkreises grds unabhängig; tw wird sogar auf eine Gesellschaftermehrheit verzichtet. Gesellschafterwechsel können grds durch Veräußerung der Beteiligung bewerkstelligt werden. Körperschaften sind zB AG, GmbH, SE, Gen, SCE, VVaG, IV, SpV, politische Partei.

Kapitalgesellschaften

Kapitalgesellschaften gehören zu den Körperschaften. Sie setzen die **Aufbringung eines bestimmten Kapitals** in Form von geldwerten Gütern voraus (s § 20 Abs 2 AktG), bewirken jedoch nicht eine unbeschränkte Haftung ihrer Gesellschafter. Häufig wird das Gegensatzpaar „Kapitalgesellschaften/Personengesellschaften“ gebildet, anhand dessen die unterschiedlichen Gläubigerschutzkonzepte erörtert werden.

Unterschiedliche
Gläubigerschutz-
konzepte

Ausgangspunkt der gesetzlichen Gläubigerschutzkonzepte ist die Überlegung, dass eine rechtsfähige **Gesellschaft** – insb wenn sie unternehmerisch tätig ist – **für Gläubiger** tendenziell **nicht dieselbe Sicherheit bietet wie eine natürliche Person**, die ohnedies darauf bedacht sein muss, für ihren Unterhalt zu sorgen. Eine höhere Sicherheit als jene der Haftung einer natürlichen Person wird somit vom Gesetzgeber grds nicht als notwendig erachtet, zumal dies auch bei Einzelunternehmern ausreichen „muss“; die Schaffung zusätzlicher Sicherheiten ist jedem Gläubiger selbst überlassen.

Der Einzelunternehmer Sebastian Sorglos bestellt bei Anton Ängstlich eine Maschine für sein Unternehmen auf Kredit. Ängstlich vereinbart einen Eigentumsvorbehalt und lässt sich überdies für die Kaufpreisschuld ein Pfand bestellen. Gleiches kann Ängstlich bei einer GmbH oder OG als Vertragspartnerin machen.

persönliche Haftung

Personengesellschaften verwenden idR das Konzept der **persönlichen unbeschränkten Haftung zumindest eines Gesellschafters**. Diese Haftung kann auch nicht durch Ausscheiden aus der Gesellschaft beseitigt werden (doch besteht eine Nachhaftungsbegrenzung bei OG/KG). Das Ausscheiden eines Gesellschafters unter Abfluss von Vermögen (als Abfertigung) ist daher unproblematisch. Für eine größere Fluktuation von Gesellschaftern eignen sich Personengesellschaften jedoch nicht, weshalb in der Praxis bisweilen Treuhandkonstruktionen gewählt werden.

Ratka | Rauter | Völkl

Unternehmens- und Gesellschaftsrecht

Lernen. Üben. Wissen.

Band II: Gesellschaftsrecht

3. Auflage

Die 3. Auflage zum Unternehmens- und Gesellschaftsrecht nach dem bewährten Konzept der „**Lernen. Üben. Wissen.**“-Edition bereitet die Stoffgebiete für Studierende und Berufseinsteiger prüfungsrelevant auf. Zahlreiche **Beispiele** unterstützen das Einprägen der Materie und fördern das Verständnis. Anhand von **Kontrollfragen** kann der Lernerfolg überprüft werden und Definitionen zu den wichtigsten Begriffen dienen dem schnellen Auffrischen.

Band II: Gesellschaftsrecht

- Grundlagen des Gesellschaftsrechts
- Personengesellschaften (GesbR, OG, KG, stille Gesellschaft, EWIV)
- Kapitalgesellschaften (GmbH, AG, Europäische Aktiengesellschaft, Umgründungen)
- Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften
- Mitgliederlose Rechtsträger

DDr. **Thomas Ratka**, LL.M., ist Universitätsprofessor für Europarecht und Medizinrecht sowie Leiter des Departments für Rechtswissenschaften und Internationale Beziehungen an der Donau-Universität Krems. Dr. **Roman A. Rauter** ist am Institut für Unternehmens- und Wirtschaftsrecht der Universität Wien und in einer Wiener Rechtsanwaltskanzlei tätig. Dr. **Clemens Völkl** ist Rechtsanwalt in Wien.

www.manz.at
studium.manz.at

ISBN 978-3-214-11357-5

