

 universität
wien

Repetitorium aus Unternehmensrecht

Allgemeine Bestimmungen

Mag. Wolfgang Schwarz
Institut für Unternehmens- und Wirtschaftsrecht
Universität Wien
(Lehrstuhl Univ.- Prof. Dr. Friedrich Ruffler LL.M.)

Lernunterlagen

- *Krejci, Unternehmensrecht (2013)*
- *Kalss/Schauer/Winner, Allgemeines Unternehmensrecht (2014)*
- **Als Einstieg:**
Ratka/Rauter/Völkl, Unternehmens- und Gesellschaftsrecht I (2013)

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb, 2017) e 2

Geschichte Unternehmensrecht

- Ersten unternehmensrechtlichen Ansätze: **Seehandel Italien im 12 Jhd**
Später dann auch in **Spanien, Frankreich** und in **Deutschland** vor allem in den **Hansestädten**
- Regelungen die über das allgemeine Zivilrecht hinausgingen
Ursprünglich bloß Gewohnheitsrecht (**keine Kodifizierung**)
- In **Österreich** gab es ab dem **17 Jhd** **vereinzelt** einschlägige **Gesetzgebung**
- Im 17 Jhd gab es in Frankreich die erste Kodifizierung:
code de commerce
Von Napoleon im Jahr 1807 erlassen
- **1861** dann auch in den Ländern des **deutschen Bundes:**
ADHGB
Das ADHGB wurde in **Österreich 1863 als AHGB** eingeführt und galt bis 1939 praktisch ohne Veränderung

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb, 2017) e 3

Geschichte UGB

- **In Deutschland ab 1900 durch das HGB ersetzt.** Gleichzeitig wurde auch das BGB eingeführt
- **1939 wurde das dHGB eingeführt,** nicht aber das BGB. Durch die 4.EVHGB wurden Bestimmungen des BGB in das ABGB eingefügt um das ABGB an das dHGB anzupassen. Das BGB wurde nicht übernommen, weil das NS Regime ein eigenes Deutsches Volksgesetzbuch später einführen wollte.
- Das **Reichsüberlassungsgesetz leitete das HGB in die 2.Republik über**
- Nächste große Änderung durch das **HaRÄG 2005**, seit 01.01.2007 in Kraft:
HGB wird zum UGB

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 4

HaRÄG 2005

- Gegliederte Kaufmannstatbestand (§ 1 – 7 HGB) wurde aufgegeben und durch Unternehmensbegriff des KschG ersetzt
- Rechtsfähigkeit der OG und KG klargestellt
- Zahlreiche Änderungen im FB-Recht
- Liberalisierung des Firmenrechts
- Grundlegende Änderung beim Unternehmensübergang nach deutschem Vorbild

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 5

Weitere wichtige Änderungen

- Noch zu Zeiten des HGB: Rechnungslegungsgesetz (BGBl 1990/475) Einführung der Rechnungslegungsvorschriften in das HGB nach deutschem Vorbild
- URÄG 2008 Umsetzung der Abschlussprüfungs-RL, Zahlreiche Änderungen GmbH, AG, SpallG
- 2. StabG 2012: verschärfte Regelungen beim AR
- GesbR-Reform: actio pro socio wird in § 1188 ABGB kodifiziert
- RÄG 2014: bedingt durch die Bilanz-RL
- Zuletzt Abschlussprüfungsrechts – Änderungsgesetz (APRÄG 2016)

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 6

Qualifikation des Unternehmensrecht

- **UR ist Privatrecht:**
Es regelt die Beziehungen von Privatrechtssubjekten untereinander
- **Sonderprivatrecht:**
Richtet sich nicht an alle, sondern nur an Unternehmer und den unternehmerischen Rechtsverkehr
Weil das UGB an den Unternehmer anknüpft spricht man vom subjektiven System des UGB
- **UGB** aber **kein Ständesrecht** (wie etwa NO, RAO etc.)
Regelungen betreffen nicht ausschließlich Unternehmer
- ABGB als lex generalis, UGB als lex specialis
- **Zum Teil öffentlich-rechtliche Bestimmungen**
FB-Recht, Rechnungslegung, Wettbewerbsrecht
- KSchG und Arbeitsrecht
Tangieren Unternehmer sind aber eigenes Rechtsgebiet

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 7

Quellen des Unternehmensrecht

- **UGB**
Gegliedert in 5 Bücher:
- Sonst hauptsächlich Einzelgesetzgebung
 - Nebengesetze:** Firmenbuchrecht (FBG), MarklerG, HandelsvertreterG, etc.
 - Gesellschaftsrecht:** GmbHG, AktG, GenG, PSG, SpallG, UmwG, usw
 - Immaterialgüterrecht:** UrhG, MarkSchG, MuSchG, PatentG, etc.
 - Wertpapierrecht:** ScheckG, WechselG
 - Wettbewerbsrecht:** KartG, UWG
 - Bank & Kapitalmarktrecht:** KMG, BWG, BörseG
 - Unternehmensgewohnheitsrecht:** praktisch kaum Bedeutung

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 8

Unternehmensbrauch

- **Kein Gewohnheitsrecht**, sondern bloß Verkehrssitte
Es fehlt an der opinio iuris
Während einer gewissen Zeit tatsächlich geübte Gepflogenheit in einer Branche und in einem bestimmten Gebiet
- Dienen der Auslegungshilfe, somit **nur mittelbar rechtliche Wirkung** (vgl § 346 UGB)
- **Unmittelbar beachtlich** wenn:
 - Das **Gesetz** ausdrücklich auf den Unternehmensbrauch **verweist** (§§ 393, 394, 396, 428 UGB)
 - ausdrücklich oder schlüssig **vereinbart**

Sonst gilt dispositives Recht!

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 9

ÖNORM

- Vom **ASI** (Austrian Standards Institute) erarbeitete Richtlinien und Vertragsschablonen Bestrebungen zur Vereinheitlichung und Verbesserung des wirtschaftlichen Vertragswesens durch sog **Vertragsnormen**
Vor allem aber zur Vereinheitlichung in der Technik (Maße, Daten, Dimensionierungen etc.) durch sog **technische Normen**
- Auf Grundlage des NormenG 2016 erlassen
- Grundsätzlich unverbindlich, nur selten durch Gesetz oder Verordnung verbindlich
Strittig ob ÖNORMEN Unternehmensbrauch sein können: laut OGH ja, wenn tatsächlich geübte Praxis

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 10

UGB Aufbau & Anwendungsbereich

•

•

Aufbau UGB I

- Subjektives System: Eigenschaft als Unternehmer
Zur Zeiten HGB noch komplizierter Kaufmannbegriff
Seit UGB Unternehmer in Anlehnung an KSchG
- Man unterscheidet:
§ 1 Unternehmer: Betreiben eines Unternehmens
§ 2 Unternehmer: Formunternehmer
§ 3 Unternehmer: Unternehmer kraft Eintragung
Scheinunternehmer: Kraft Auftreten
- Unternehmereigenschaft wichtig:
Definiert den Anwendungsbereich der Bücher!

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 12

Aufbau UGB II

- **1. Buch:**
Allgemeine Bestimmungen
§ 4 UGB: Anwendbar auf § 1 – 3 Unternehmer
Ausgenommen: Freie Berufe sowie Land- & Forstwirte
- **2. Buch:**
Regeln über die OG/KG und stille Gesellschaft
- **3. Buch:**
Regeln über die Rechnungslegung
§ 189 UGB
- **4. Buch:**
Unternehmensbezogene Geschäfte
§ 343 UGB: Anwendbar auf § 1 – 3 Unternehmer
sowie für Personen des öffentlichen Rechts
- **5. Buch**
Seehandel (praktisch keine Bedeutung)

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 13

§ 1 Unternehmer

- Abs 1:
Unternehmer ist wer ein Unternehmen betreibt
- Abs 2:
Ein Unternehmen ist jede auf Dauer angelegte
Organisation selbstständiger wirtschaftlicher
Tätigkeit, mag sie auch nicht auf Gewinn gerichtet
sein
- Abs 3:
Unternehmerinnen werden idF als Unternehmer
bezeichnet

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 14

Unternehmer iSd Abs 1

§ 1 Abs 1 UGB: „Unternehmer ist wer ein Unternehmen betreibt“

Betreiber ist in der-/diejenige in dessen Name die Geschäfte abgeschlossen werden
Nicht Verpächter, Treugeber, Vertreter **SONDERN Pächter, Treuhänder und Vertretene betreiben**

Rechtsfähigkeit: natürliche oder jur Person
für Person des öffentlichen Rechts nur wenn Unternehmen betrieben wird (anders im KSchG)

Organe der Gesellschaft sind nicht rechtsfähig, sondern nur die juristische Person
(Siehe aber sogleich KSchG Rsp zum GmbH-Gesellschafter)

OG/KG sind rechtsfähig nach § 105 UGB und daher Unternehmer
(zur **Zeilen des HGB striktig** ob OG/KG unbeschränkt rechtsfähig sind und ob daher nicht
unbeschränkt hafteten Gesellschafter Unternehmer sind)

GesBR ist nicht Rechtsfähig, nur deren Gesellschafter

Ebenso wenig die **stille Gesellschaft** und **der Konzern** nicht rechtsfähig

Bei **Vorgesellschaft** ist die **Rechtsfähigkeit striktig** (Torggler nein, hA Ja: **Gesellschaft sui generis**)

Nicht aber Geschäftsfähigkeit:
Zum Erwerb und Ausübung der Tätigkeit ist aber Geschäftsfähigkeit nötig.
Entweder durch Organwähler oder Sachwalter
Beides im FR einzutragen sofern dazu verpflichtet (vgl § 3 Abs 1 Z 8 und § 4 Z 2 FBG)

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 15

Freie Berufe, Land- und Forstwirte

Sind **Unternehmer iSd § 1 UGB**

Nach § 4 Abs 2 UGB von der Anwendbarkeit des 1. Buches ausgenommen. (4. Buch aber anwendbar)

ABER: Möglichkeit des Opting In durch Eintragung in das FB, sofern keine Sonderbestimmungen entgegenstehen (etwa § 1 Abs 4 RAO, § 7 Abs 3 NO)

Keine Eintragungspflicht nach § 8 Abs 1 UGB
Keine Umwandlungspflicht einer GesBR in eine OG/KG nach § 8 Abs 3 UGB
 Jederzeitige Löschungsmöglichkeit nach § 8 Abs 1

Vorteile: Führung einer Firma, Unternehmensübergang bei Veräußerung nach § 38 UGB

Wolfgang Schwarz, Rep
 Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 19

Freie Berufe

Wesensmerkmale der Persönlichkeit

persönlichen Fähigkeiten und Kenntnisse stehen im Vordergrund

Überwiegend wissenschaftliche, künstlerische, religiöse, soziale, lehrende, heilende oder rechtswahrende Tätigkeiten

Berufe mit Kammern: Ärzte, Notare, Rechtsanwälte, etc
 Auch **zahlreiche nicht verkammerte:** Schriftsteller, Dichter, Erfinder, Künstler etc.

Schwierige Abgrenzungsprobleme zum Gewerbe, keine scharfen Beurteilungskriterien.

Maßgeblich ist letztendlich die **Verkehrsanschauung**

Wolfgang Schwarz, Rep
 Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 20

Land- & Forstwirte

Landwirtschaft:

Pflanzenbau

Nutzung eigenen oder überlassenen Boden zur Gewinnung organischer Erzeugnisse (Obst, Getreide, etc) nicht aber anorganische Stoffe (Schoffer, Sand, etc)

Viehzucht:

Zucht und Pflege von Nutztieren (Schweine, Schafe, Pferde; Nicht aber: Hunde, Vögel, Fische)
 Erzeugung und Verkauf von tierischen Produkten (Eier, Milch, Käse, Speck)

Forstwirtschaft:

Gewinnung von Waldprodukten und planmäßige Walderhaltung

Nebengewerbe:

Hauptgewerbe untergeordnetes persönlich und sachlich verbundenes relativ selbstständiges Gewerbe
 Zur Verwertung von Produkten des Hauptbetriebs (max 25% Fremdanteil)
Opting In Möglichkeit § 4 Abs 3 UGB

Wolfgang Schwarz, Rep
 Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 21

Unternehmensgröße

Grundsätzlich spielt sie keine Rolle für das **UGB**

Ausnahmen:

Rechnungslegungspflicht nach § 189 UGB

Einzelunternehmer, wenn der einzelne Betrieb in 2 Jahren hintereinander einen Umsatz über 700.000€ erwirtschaftet

Ab dem Zweitfolgenden Jahr (Pufferjahr)

Bereits ab dem Folgejahr wenn ein Umsatz von 1 Mio € erreicht wird (kein Pufferjahr und einmaliges Überschreiten)

Ausgenommen sind: Freiberufler sowie Land- & Forstwirte

Kapitalgesellschaften: Immer Rechnungslegungspflichtig aber zahlreiche Unterschiede bei der Unternehmensgröße (§§ 221-243, 271ff UGB)

Eintragungspflicht nach § 8 UGB

Wenn Rechnungslegungspflicht nach § 189 UGB besteht

Umwandlungspflicht einer unternehmerischen **GesBR zur OG/KG**

Ausgenommen sind: Freiberufler sowie Land- & Forstwirte

Unternehmer iSd § 2 UGB

Unternehmereigenschaft allein aufgrund der Rechtsform **ex lege**

Keine Überprüfung notwendig, ob tatsächlich eine unternehmerische Tätigkeit iSd § 1 UGB ausgeübt wird

Zweck: **Verkehrsschutz**. Wer sich dieser Rechtsform bedient gilt als Unternehmer

Erfasste Rechtsformen:

AG, GmbH, Sparkasse, Genossenschaften, EWIV, SE, europäische Genossenschaften (SCE), Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit

nicht abschließend: Vgl § 1 Abs 4 ORF-G (Stiftung öffentlichen Rechts, gilt aber als Unternehmen)

Ausländische Gesellschaften die in Österreich tätig sind sind dann § 2 Unternehmer, **wenn sie ein Äquivalent darstellen**

Vorgesellschaft: Frage der Rechtsfähigkeit (strittig)

Unternehmer iSd § 3 UGB

Laut Überschrift: „Unternehmer kraft Eintragung“

Irreführend: Nur die falsche Eintragung begründet die Unternehmerstellung

Besser wäre: Unternehmer kraft unrichtiger Eintragung

Unternehmereigenschaft wird unwiderleglich fingiert, wenn unter der Firma aufgetreten wird

Bsp: Verwendung von Geschäftspapieren, Firmenkürzeln, Stempel mit Firma etc.

Zweck: Verkehrsschutz

Hingegen schützt § 15 UGB das Vertrauen

2 Möglichkeiten:

Im FB eingetragen und handelt unter Firma, obwohl

1. **nie** ein Unternehmen **betrieben** wurde
2. das Unternehmen **eingestellt** wurde

Nicht erfasst daher: § 2 Unternehmer (entstehen idR erst mit Eintragung), OG/KG (stehen immer im FB, müssen aber kein Unternehmen betreiben), § 1 Unternehmer die eingetragen sind

Scheinunternehmer

Keine gesetzliche Grundlage
 Beruht auf den Gedanken der **Rechtsscheinhaltung**
 „ Wer wie ein Unternehmer auftritt, ohne es zu sein, muss sich vom gutgläubigen Geschäftspartner wie ein Unternehmer behandeln lassen“

4 Voraussetzungen:

1. **Außeren Tatbestand**
2. **Zurechenbar sein**
3. **Schutzwürdigkeit des Dritten** (hA leichte Fahrlässigkeit schadet)
4. **Kausalität**

Rechtsfolge:

Der Dritte hat **Wahlrecht** ob er den Scheinunternehmer als Unternehmer behandelt oder nicht
 (**keine Rosinentheorie** nach hA)

Wolfgang Schwarz, Rep
 Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 25

Beginn und Ende der Unternehmereigenschaft

• **§ 1 Unternehmer**

Beginn: Tatsächliche Aufnahme des Betriebs (mit Beginn der Vorbereitungsgeschäfte)
 Ausnahme natürliche Person: Vorbereitungsgeschäfte vom 4. Buch ausgenommen (§ 343 Abs 3 UGB), KSchG anwendbar (§ 1 Abs 3 KSchG)
Ende: Einstellung des Geschäftsbetriebes

• **§ 2 Unternehmer**

Beginn: idR Eintragung (Ausnahme kleine VVaG)
 Vorgesellschaft strittig
Ende: Vermögenslosigkeit und Löschung

• **§ 3 Unternehmer:**

Beginn: Zeitpunkt indem die FB Eintragung unrichtig ist/war
Ende: Löschung

Wolfgang Schwarz, Rep
 Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 26

Firmenbuch FBG

• •

Zweck und Aufbau

Offenlegung von Tatsachen die für den Geschäftsverkehr wichtig sind
(Vgl § 1 Abs 2 FBG)
Von den Gerichten im Außerstreitverfahren geführtes öffentliches Register über bestimmte, im Geschäftsverkehr wichtige Tatsachen zum Zweck der Offenlegung
Von Bundesrechenzentrum als zentrale Datenbank geführt
Jeder kann Einsicht nehmen (Zugang bei Gericht, Notar oder privaten Anbietern)

Hauptbuch und Urkundensammlung
Eintragungen nur im Hauptbuch (Eintragungspflichtige/-fähige Tatsachen)
Nur das Hauptbuch dient somit der **Publizität**
Alle Eintragungen sind gem § 10 UGB auch in Wr Zeitung und Ediktsdatei bekannt zu machen (Ausgenommen aber: eU und Personengesellschaften)

Eintragung und Bekanntmachung sind getrennt zu prüfen!

Rechtsquellen:
7-16 UGB
FBG (seit 1991)

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb, 2017)

• 28

Einzutragende Tatsachen

Eintragungspflichtige Tatsache:
Müssen eingetragen werden (Regelfall)
zB: § 2 und 3 FBG, § 8 UGB
Firmennummer, Firma, Rechtsform, Prokura, Zweigniederlassung etc.
durch Zwangsstrafen durchsetzbar (§ 24 FBG)

Eintragungsfähige Tatsache:
Können eingetragen werden
zB: Land- & Forstwirte, Angehörige freier Berufe, Einzelunternehmer,
Haftungsbeschränkungen nach § 38 UGB, Ehepakete

Nicht eintragungsfähige Tatsachen dürfen nicht eingetragen werden

Nur eintragungspflichtige und -fähige Tatsachen haben Firmenbuchwirkung nach § 15 UGB!

Zwangsstrafen nur bei Eintragungspflichtigen Tatsachen!

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb, 2017)

• 29

Firmenbuchverfahren I

Außerstreitiges Verfahren (§ 15 FBG)

Sachliche Zuständigkeit:
FB wird von den Handelsgerichten 1. Instanz geführt

Örtliche Zuständigkeit:
Der Sprengel der Hauptniederlassung/Sitz
FB Angelegenheiten sind gs Rechtspflegesachen

Parteilstellung: Antragsteller, Antragsgegner und unmittelbar rechtlich (nicht bloß wirtschaftlich) Betroffene (s.d § 2 **AußStrG**)

Jede Eintragung bedarf eines Antrages
(schriftlich + idR notariell beglaubigt (außer bei vereinfachter Anmeldung))

Entscheidung durch Beschluss
Rechtsmittel durch Rekurs

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb, 2017)

• 30

Firmenbuchverfahren II

Prüfung der Anmeldung nach dem Untersuchungsgrundsatz

Vor allem formelle Prüfpflicht:

Zuständigkeit, Berechtigung, Einhaltung der Form, Eintragungsfähige Tatsache

Materielle Prüfpflicht nur bei begründetem Zweifel:

idR nur Plausibilitätsprüfung der Tatsache
zB: Einhaltung zwingender Rechtsvorschriften, Zustandekommen eines Gesellschafterbeschlusses oder Vertrages

Verbesserungsverfahren nach § 17 FBG:

Verbesserungsauftrag bei **Unvollständige Anmeldungen** oder **sonst behebbare Mängel** unter Setzung einer **angemessenen Frist** (UU auch Androhung von Zwangsstrafen bei Anmeldepflicht)

Missling die Verbesserung kommt es zur Zurück- oder Abweisung

Wirkung der Eintragung – Allgemein

- Konstitutive Wirkung:
Eintragung wirkt rechtsbegründend
zB:
Entstehung von OG/KG und Kapitalgesellschaften
Eintragung des Nichtunternehmers
Anwendbarkeit des 1. Buches für Freiberufler
- Deklarative Wirkung:
Eintragung wirkt rechtsbekundend
Aber auch ohne Eintragung existent (Publizitätszweck)
zB:
Eintragung des § 1 Unternehmer
Eintragung/Widerruf der Prokura
Übergang des Geschäftsanteils

Wirkung der Eintragung – nach § 15 UGB

3 Formen

- **Wirkung fehlender Eintragungen (Abs 1)**
(negative Publizität)
- **Wirkung wahrer Eintragungen (Abs 2)**
(positive Publizität)
- **Wirkung unrichtiger Eintragungen (Abs 3)**

Negative Publizität (Abs 1)

derjenige, der es verabsäumt hat eine eintragungspflichtige Tatsache in das FB eintragen und bekannt machen zu lassen, kann sich gegenüber einem Dritten nicht auf diese Tatsache berufen, sofern sie dem Dritte nicht bekannt war

- **Dem Dritten schadet nur Kenntnisnahme** nicht aber grobe fahrlässige Unkenntnis
Das Vertrauen auf die Vollständigkeit des FB wird geschützt
- **Verschulden ist keine Voraussetzung**
- **Gilt nur für eintragungspflichtige Tatsachen**
- **Ausreichend** wenn die **Eintragung** oder die **Bekanntmachung fehlt**
- Nur der **echte Dritte** kann sich auf die Unterlassung berufen

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb, 2017) # 34

Negative Publizität (Abs 1)

- **Rechtsfolge:**
Der Dritte kann sich auf den **unrichtig gewordenen FB Stand ODER** auf die **wahre Rechtslage berufen**
(Nl. für Wahlrecht, Zib aber für Rosinentheorie)
zB:
Prokurist wird abberufen und dies wird nicht eingetragen (Vertrag kommt zustande ODER falsus procurator)
- **Sonderproblem der nicht eingetragenen Vortatsache**
zB:
wie oben aber auch die Prokura selbst war vorher nicht eingetragen
strittig ob die Rechtsfolge des Abs 1 dann auch eintritt
nach hA und Rsp nein, weil sich **Abs 1 nur auf Änderungstatsachen** bezieht (ein Teil der Lehre lässt die Rechtsfolgen eintreten, weil Abs 1 keine Gutgläubigkeit fordert)
Dennoch aber eine **Rechtscheinhaftung nach allg Zivilrecht** (Anscheinsvollmacht § 1026) **denkbar**, wenn außerhalb des FB ein solcher entstanden ist, etwa durch weiteres Auftreten von Gf, Prokuristen oder Gesellschafter ggü dem Dritten

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb, 2017) # 35

Positive Publizität (Abs 2)

- **Inhaltlich richtige Tatsachen müssen Dritte gegen sich gelten lassen**
- Bezieht sich nur auf inhaltlich richtige Eintragungen
- Strittig ob bloß auf eintragungspflichtige oder auch auf eintragungsfähige Tatsachen anwendbar
- Grundsätzlich besteht **keine außerbücherliche Vertrauenslage**
Aber **Schonfrist von 15 Tagen** (wenn der Dritte die Tatsache weder kannte noch kennen musste)
Sog Teufelsbeweis: nur sofern ihm die Erkundigung im FB oder der Ediktsdatei nicht zumutbar war.
Grundsätzlich immer zumutbar

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb, 2017) # 36

Unrichtige Eintragungen (Abs 3)

2 Fallkonstellationen:

- Wer eine unrichtige Eintragung veranlasst oder
- auch eine als unrichtig erkennbare Eintragung aus Verschulden nicht löschen lässt

Rechtsfolge:

...muss die Eintragung gegen sich gelten lassen sofern er nicht beweist, dass der Dritte nicht im Vertrauen auf die Eintragung gehandelt hat oder deren Unrichtigkeit kannte bzw. grob fahrlässig nicht kannte

§ 3 UGB bleibt unberührt (Abs 4)

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

© 37

Unrichtige Eintragungen (Abs 3)

Haftung aufgrund eines Rechtsscheins:

- **Äußerer Tatbestand** (Eintragung im Zeitpunkt der Eintragung falsch, da sonst negative Publizität des Abs 1)
- **Zurechenbarkeit** (Veranlasst oder Verschuldet)
- **Kausalität** (Beweislast des Eintragenden)
- **Gutgläubigkeit** (Weder kannte noch grob Fahrlässig nicht kannte)

Rechtsfolge:

Dritte hat ein Wahlrecht (keine Rosinentheorie)

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

© 38

Firmenrecht

FIRMENBUCH.AT
COMPASS HF DATA
FIRMENBUCHGRÜNDBUCH.AT

FB REPUBLIK ÖSTERREICH
FIRMENBUCH

Suche im Firmenbuch Impressum Kontakt Sitemap-Index

Ihre Suche erzielte folgende Treffer

Firmenname	FBNum
"3 Klang Musikinstrumente Handelsgesellschaft m.b.H."	602876
"Apotheke zur heiligen Dreifaltigkeit", Pächterin Mag. pharm. Gertrude Hosner s.U.	1433308
"Apotheke zur hl. Dreifaltigkeit" Mag. pharm. Herbert Griessler KG.	773466
"Die 3" Agentur für Werbung und Kommunikation Gesellschaft m.b.H.	697826
"Die Drei" Steffny KG	1800229
"Dreier Gaststätten" ARRIVA Beteiligungs Ges.m.b.H. & Co. KEG.	1552834
"Dreimäderhaus" Inhaber Fritz Iraigler Spezial - Unternehmen für Gramophone und Platten s.U.	24812
"Investa Drei" Leasing und Beteiligungsgesellschaft m.b.H.	1152356
"SHS Dentalfräszzentrum Dreiländereck GmbH"	2817678
"Stein"-Dreidler GmbH	2631932

© 39

Rechtsquellen

- Dritter Abschnitt UGB (§§ 17-37)
- Sonderbestimmungen außerhalb des UGB (zB §94 BWG, §§ 63 – 66 GewO)
- Gesellschaftsrechtliche Bestimmungen zur Beifügung des Rechtsformzusatzes (vgl § 5 GmbHG, §4 AktG, § 4 GenG)

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 40

Begriff der Firma

§ 17 Abs 1 UGB:

Firma heißt der in das Firmenbuch **eingetragene Name eines Unternehmers**, unter dem er seine Geschäfte betreibt und die Unterschrift abgibt.

Ableitung aus dem mittelalterlichen Ausdruck „**cartam firmare**“. Bezeichnet die Urkundenbekräftigung durch Handzeichen oder Handauflegen. Später entwickelte sich aus dem im 18 Jhdt italienischen Begriff „firmare“ (für Unterschrift) die Firma

Auf italienisch und spanisch bedeutet Firma Unterschrift

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 41

Zweck der Firma

- **Identifikation** und **Publizität**
- Nur der im FB eingetragene Unternehmer darf eine Firma führen.
Wer unter einer Firma auftritt gibt zu erkennen, dass er am Geschäftsverkehr teilnimmt und dem UGB unterliegt. (Ausnahme: PS und vermögensverwaltende OG/KG)
- Ein Unternehmen kann in Verfahren mit der **Firma als Partei** bezeichnet werden
Ausnahme: Strafverfahren für Einzelunternehmer

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 42

Rechtliche Qualifikation

- **Absolutes Recht:**
Gegenüber jeden durchsetzbar
- **Persönliches Recht:**
Firma genießt Namensschutz nach §43 ABGB
- **Immaterialeigentum:**
Gegenstand des Rechtsverkehrs, somit Übertragbar
Aber keine Leerübertragung möglich (§ 23 UGB)

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 43

Abgrenzung anderer Kennzeichen

- **Bild und Sonderzeichen**
Nur Schriftzeichen können eingetragen werden
- **Marke**
Sind Zeichen zur Kennzeichnung von Waren
(§ 1 MarkSchG)
- **Geschäftsbezeichnung**
Name um ein bestimmtes Unternehmen zu kennzeichnen, zB durch nicht eingetragene Unternehmer
- **Firmenabkürzung und Firmenschlagwort**
zB Bank Austria für UniCredit Bank Austria AG

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 44

Firmenarten

- **Personen und Sachfirmen**
zB Mag Andreas Grammer GmbH oder
HP Bau und Planungs GmbH
Auch **Mischformen** sind möglich:
zB Kfz-Werkstatt Rehl GmbH
- **Fantasiefirma**
SEMPLETEC GmbH
- **Ursprünglich oder abgeleitete Firmen**
neu Gebildet oder fortgeführt

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 45

Firmenbildung I

- **Grundsatz der freien Firmenbildung**
freie Gestaltungsmöglichkeit im Rahmen der Eintragungshindernisse
(Kennzeichnungseignung, Unterscheidbarkeit, keine Irreführung)
- **Verbot der Verwendung fremder Namen**
§ 20 UGB:
Eingetragene Einzelunternehmer dürfen nur ihren eigenen Namen, Personengesellschaften nur den eines unbeschränkt hafteten Gesellschafters verwenden
Ausnahme: Unternehmenserwerb und Zustimmung des Veräußerers (**§ 22**) oder bei Änderung des Gesellschafterbestands und Zustimmung des Austretenden (sofern sein Name verwendet wurde) (**§ 24**)

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 46

Firmenbildung II

- **Sondervorschriften für freie Berufe**
Firmennamen müssen einen Hinweis auf den ausgeübten freien Beruf beinhalten
(vgl etwa § 24 NO, § 1b RAO)
- **Zwingender Rechtsformzusatz**
§ 19 UGB (vgl auch § 5 GmbHG, § 4 AktG, § 4 GenG):
eU, OG, KG, GmbH, AG etc

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 47

Firmenrechtsgrundsätze

- **Grundsatz der Firmeneinheit**
gesetzlich nicht verankert, ergibt sich aber aus dem Zweck der Firma
- **Firmenöffentlichkeit**
Firma ist eine eintragungspflichtige Tatsache
(§ 3 Abs 1 Z 2 FBG)
- **Kennzeichnungseignung und Unterscheidungskraft**
§ 18 Abs 1 UGB
- **Firmenwahrheit / Verbot der Irreführung**
§ 18 Abs 2 UGB

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 48

Firmeneinheit

- **Grundsätzlich nur eine Firma zulässig**
Pro Unternehmen eine Firma
- **Mehrere Firmen beim Einzelunternehmer**
zulässig
- **Mehrere Firmen für eine Gesellschaft**
Rsp: nur bei Personengesellschaften nicht bei Kapitalgesellschaften
Lehre: strittig
- **Eigene Firmen für Haupt- und Zweigniederlassung**
Zugehörigkeit zum selben Unternehmen muss erkennbar sein

Kennzeichnungseignung

- **§ 18 Abs 1 UGB:**
„Die Firma muss zur **Kennzeichnung** des Unternehmens **geeignet** sein....“
- Keine klare Abgrenzung zur Unterscheidungskraft
Faustregel: Kennzeichnung individualisiert
Unterscheidbarkeit grenzt von anderen ab
- **Aussprechbare Wörter in lateinischer Schrift**
Firma hat Namensfunktion: Vorsicht daher bei einzelnen Buchstaben oder -kombinationen wie:
AAA, AAA (keine Namensfunktion)
Anerkannte Sonderzeichen sind: !, ? , „“ + &
Abgelehnte Bildzeichen hingegen: * # = _ ♦ ♥ ♣ ♦
- Sonderfall @ : Unzulässig als Ersatz des Buchstaben A
Wortersetzend für „at“ bereits zugelassen
in Deutschland (Shopping@Berlin AG)
- **Zulässigkeit von Zahlen**
Ausgeschrieben und kombiniert mit Buchstaben unproblematisch:
zB Zwölf GmbH, Dreiundzwanzig GmbH, Hutchison Drei Austria GmbH
Unklar hingegen als bloße Zahl: zB 51 GmbH etc.
In Deutschland eingetragen: 1+1 GmbHG

Unterscheidungskraft

- **§ 18 Abs 1 UGB: (Abstrakte Unterscheidungskraft)**
„Die Firma muss ... **Unterscheidungskraft** besitzen“
Muss sich von anderen Firmen abheben um nicht verwechselt zu werden.
Trifft nicht zu auf Sach-, Branchen- oder Gattungsbezeichnungen:
zB Wirtshaus, Supermarkt, Shopping City etc.
Ausnahme bei Verkehrsgeltung
Behebbar durch **Firmenzusätze**
- **§ 29 Abs 1 UGB: (konkrete Unterscheidungskraft)**
„Jede neue Firma muss sich von allen an demselben **Orte** oder in der selben **Gemeinde** bereits bestehenden ... Firmen **deutlich unterscheiden**.“
- Entscheidend die **Verkehrsauffassung**. Geprüft wird die im Verkehr gebräuchliche Form (Abkürzung, Firmenschlagwort)
Geschützt wird der zuerst eingetragene Name (**Priorität**)

Irreführungsverbot

- **§ 18 Abs 2 UGB:**
Die Firma darf **keine Angaben** enthalten, **die geeignet sind**, über geschäftliche Verhältnisse, die für die angesprochenen Verkehrskreise wesentlich sind, **irrezuführen.**"
- **Angesprochener Verkehrskreis**
nach EUGH – Judikatur wird auf kritischen, aufmerksamen und umsichtigen Durchschnittsadressaten abgestellt.
- **Firma muss wahr sein und darf nicht fälschen**
Personenfirma: kein Name einer Person, die mit dem Unternehmen nichts zu tun hat
Sachfirma: kein fremder Unternehmensgegenstand
Fantasiefirma: keine Verwechslung über den Unternehmensgegenstand zB Sun Service GmbH für Unternehmensberatung
- **Geographische Firmenzusätze**
nur zulässig, sofern dem Unternehmen aufgrund Größe / Wichtigkeit besondere Bedeutung zukommt
- **Firmenbuchgericht prüft nur, soweit die Irreführung ersichtlich ist**

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb, 2017)

• 52

Firmenschutz

- **Unterlassungsansprüche**
§ 37 UGB: gegen denjenigen der unbefugt eine fremde Firma gebraucht
- **Zwangsstrafen**
§24 Abs 1 FBG: bis zur Höhe von 3.600€ bei unbefugtem Firmengebrauch. Mehrmalige Verhängung möglich
- **Schadenersatzansprüche**
§§ 17 – 37 UGB stellen Schutzgesetze iSd 1311 ABGB dar
- **Löschung**
von Amtswegen gem § 10 FBG
- **Wettbewerbsrechtlicher Firmenschutz § 9 UWG**

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb, 2017)

• 53

Unternehmensübergang gem § 38 UGB

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb, 2017)

• 54

Übertragungsarten

- **Share-Deal:**
Erwerb des Zurechnungssubjekt des Unternehmens
zB Erwerb von Aktien oder GmbH – Anteilen
 - **Asset-Deal:**
Erwerb des Unternehmens selbst
Einzelrechtsnachfolge (zB direkter Kauf)
- Gesamtrechtsnachfolge (Erbschaft, Umgründung)

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 55

Das Unternehmen als Sondervermögen

- Unternehmen sind **nicht nur** sachenrechtliche **Gesamtsachen** iSd § 302 ABGB
- **Körperliche Unternehmensgegenstände** werden nach sachenrechtlichen Grundsätzen übertragen (bewegliche Sachen durch Übergabe/Zeichen, Grundstücke durch Grundbucheintragung)
- **Verträge sowie Forderungen und Verbindlichkeiten** werden durch Vertragsübernahme, Zession oder Schuldübernahme übertragen
Immateriälgüterrechte nach jeweils eigenen Regeln

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 56

Tatbestandsmerkmale I

- § 38 Abs 1 UGB
„Wer ein **unter Lebenden** erworbenes **Unternehmen** fortführt, **übernimmt**, sofern **nichts anderes Vereinbart** ist, zum Zeitpunkt des Unternehmensübergangs die **unternehmensbezogenen**, nicht höchstpersönlichen **Rechtsverhältnisse** des Veräußerers mit den bis dahin „begründeten“ Rechten und Verbindlichkeiten.
- Für unternehmensbezogene Verbindlichkeiten bestellte **Sicherheiten bleiben** für diese Verbindlichkeiten **aufrecht**.
- Der **Veräußerer haftet** nach Maßgabe des § 39 für die unternehmensbezogenen Verbindlichkeiten **fort**.“

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 57

Tatbestandmerkmale II

- **Erwerb eines Unternehmens**
Nicht bloß eines Teiles davon welches allein kein Unternehmen darstellt bei einem **Sukzessiverwerb** sobald das Unternehmen erworben wurde
zB durch Kauf, Tausch, Schenkung, Einbringungsvertrag (zB bei Gründung einer GmbH) oder Vergleich.
Nicht aber bloßer Gebrauch auf Zeit wie zB Pacht, Leihe oder Gebrauchsrecht
Freiberufler, sowie Land & Forstwirte nur bei freiwilliger Eintragung (planwidrige Lücke?)
- **Fortführung des Unternehmens**
(nicht binnen 3 Monaten einstellt, analog § 40 Abs 2 UGB)
- **Erwerb unter Lebenden**
- **Unternehmensbezogene Geschäfte** (vgl § 343 UGB)
zum Betrieb zugehörig, Entscheidend ist die Verkehrsauffassung keine höchstpersönlichen RV wie zB VorkaufsR, WiederkaufsR

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb, 2017)

• 58

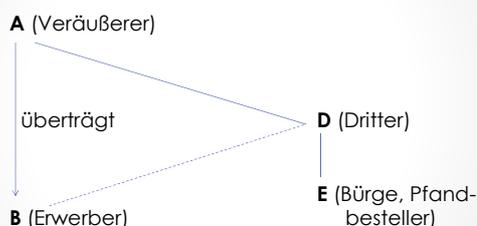
Rechtsfolgen

- **dispositiv**
§ 38 UGB nur anwendbar, sofern nichts anderes vereinbart
keine Anwendung im Falle der Insolvenz
- **Erwerberhaftung bei Ausschluss der Vertragsübernahme**
(§ 38 Abs 4 UGB)
- **Vertragsübernahme ex lege**
ex tunc Übernahme. Zustimmung ist nicht erforderlich, Vertragspartner hat aber Widerspruchsrecht (§ 38 Abs 2 UGB)
- **Sicherheiten bestehen weiter**
Besteller hat aber Widerspruchsrecht wie Vertragspartner
- **Forthaltung des Veräußerers** (vorerst Schuldbeitritt)
(§ 38 Abs 1 iVm 39 UGB)
Für Altverbindlichkeiten, dh bis zum Unternehmensübergang entstandene Verbindlichkeiten (soweit sie binnen 5 Jahren fällig werden).

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb, 2017)

• 59

RV sollen nicht übergehen



Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb, 2017)

• 60

Erwerberhaftung nach § 38 Abs 4 UGB

Auch bei Ausschluss der Vertragsübernahme gem § 38 Abs 4 Haftung aber Ausschließbar, sofern entweder:

- **Im FB eingetragen** (Eintragungspflichtige Tatsache gem § 3 Abs 15 FBG. Strittig ob bei Veräußerer oder Erwerber, in der Praxis daher bei beiden)
- **Auf Verkehrsübliche Weise bekannt** gemacht
zB Amtsblatt der Wiener Zeitung (siehe Ausgabe vom 03. und 04.09.)

Haftungsausschluss
gemäß § 38 Abs. 4 UGB

Die Schöffmann GmbH (FN 455678k) mit dem Sitz in der politischen Gemeinde Weiz und der Geschäftsgemeinschaft Jägerstraße 2, 8605 Weiz, hat am 27. August 2016 einen Kaufvertrag mit 31. August 2016, das Unternehmen der Eisenwerkstätten Schöffmann, Objektbestandsnummer (FN 334186k) mit Sitz in der politischen Gemeinde Weiz und die Geschäftsgemeinschaft Jägerstraße 2, 8605 Weiz, erworben. Dabei wurde vereinbart, dass die Schöffmann GmbH keine Verbindlichkeiten und Rechtsverhältnisse des Erwerbers übernimmt, soweit dies nicht ausdrücklich im Kaufvertrag festgehalten wurde. Eine Haftung der Schöffmann GmbH für nicht übernommene Verbindlichkeiten des Erwerbers (Eisenwerkstätten Schöffmann, Objektbestandsnummer o. U.) wurde gemäß § 38 Abs. 4 UGB vertraglich ausgeschlossen.

Schöffmann GmbH 471228

- **Dem Dritten mitgeteilt** wurde

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

61

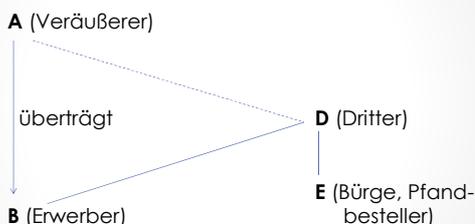
Erwerberhaftung nach § 1409 ABGB

- **Zwingenden**(nicht abdingbar) gilt aber nicht bei Erwerb nach einer Insolvenz (zB Zwangsvollstreckung)
- Wer ein **Vermögen oder Unternehmen** rechtsgeschäftlich erwirbt
- **Haftet (gesetzlicher Schuldbeitritt)** hinsichtlich jener vermögens- oder unternehmensbezogenen **Verbindlichkeiten die er kannte oder kennen musste**
keine Nachforschungspflicht aber leichte Fahrlässigkeit schadet bereits
Bei nahen Angehörigen wird Kenntnisnahme vermutet
- **Pro Viribus Haftung**
betraglich beschränkte Haftung in Höhe des Verkehrswertes
- **Zweck der Regel: Erhaltung des Haftungsfonds**

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

62

RV sollen übergehen



Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

63

Widerspruchsrecht § 38 Abs 2 UGB

- **Binnen 3 Monate ab Mitteilung** über die Vertragsübernahme
Ohne Mitteilung zeitlich unbeschränkt
Keine Begründung notwendig
Bei Ausübung bleibt das RV zum Veräußerer bestehen
Forderungen gehen aber trotz Widerspruch über (§ 1396 ABGB)
- Widerspruchsrecht **kann auch durch den Sicherheitenbesteller** ausgeübt werden
- **§ 38 Abs 2 UGB ist dispositiv**
kann durch Vertrag zum Dritten ausgeschlossen werden
(AGB Bestimmung aber gröblich Benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB)

Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 64

Forthaftung § 39 UGB

- **Zeitlich beschränkte Nachhaftung**
zunächst also bloß Schuldbeitritt (nach Krejci), dann aber ex tunc Schuldübernahme
- **Haftung für Altverbindlichkeiten**, sofern sie **binnen 5 Jahren** ab Übergang **fällig** werden.
- **Verjährung in spätestens 3 Jahren**. (Haftung max 8 Jahre)
- **Nachhaftung bei Dauerschuldverhältnissen**
Problem: Was bedeutet „entstanden“?



Wolfgang Schwarz, Rep
Unternehmensrecht (Feb. 2017)

• 65
