

Repetitorium aus Unternehmensrecht (iwS)

Personengesellschaftsrecht

Mag. Nadine Elsner
Institut für Unternehmens- und Wirtschaftsrecht
Universität Wien
(Lehrstuhl Univ.- Prof. Dr. Ulrich Torggler LL.M.)

Februar 2018

Literaturempfehlungen

- *Artmann/Rüffler*, Gesellschaftsrecht (2017)
- *Rieder/Huemer*, Gesellschaftsrecht⁴ (2016)
- *U. Torggler*, Gesellschaftsrecht AT und Personengesellschaften (2013)
- Gesetzesmaterialien zur GesbR-Reform (ErläutRV 270 BlgNR 25. GP, abrufbar unter: http://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXV/I/I_00270/fname_365412.pdf)

vertiefend:

- *Kalss/Nowotny/Schauer*, Österreichisches Gesellschaftsrecht² (2017)

Allgemeine Hinweise

- Folien auf Institutshompae:
<https://unternehmensrecht.univie.ac.at/>
- Die Unterlage dient ausschließlich der Verwendung in der Lehrveranstaltung (Repetitorium) und enthält verkürzte Inhalte, die im Rahmen der Lehrveranstaltung erläutert und ergänzt werden.

Aufbau

- I. Gesellschaft bürgerlichen Rechts
- II. Offene Gesellschaft
- III. Kommanditgesellschaft
- IV. Europäische wirtschaftliche Interessenvereinigung
- V. Stille Gesellschaft

I. Gesellschaft bürgerlichen Rechts

§§ 1175 ff ABGB

Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Vermögensordnung

E. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge
2. Gewinn und Verlust
3. Geschäftsführung
4. Gesellschafterbeschlüsse
5. Wettbewerbsverbot
6. Treuepflichten
7. Kontrollrecht

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Gesellschafternachfolge

G. Auflösung und Liquidation

A. Charakteristika

- § 1175 ABGB: Vertraglicher Zusammenschluss zweier oder mehrerer Personen, um durch bestimmte Tätigkeit gemeinsamen Zweck zu verfolgen
- str, ob mehr als „gemeinsames Haben“
- Zurechnungssubjekte: Gesellschafter (Miteigentümer, Gesamthandgläubiger)
- unbeschränkte Haftung aller Gesellschafter als Gesamtschuldner für Gesellschaftsverbindlichkeiten (§ 1199 ABGB)

A. Charakteristika

- nicht rechtsfähig: bloßes Gesellschaftsverhältnis (weder „Personenverband“, noch „Verbandsperson“)
- Gesellschaft ieS, (nicht eingetragene) Personengesellschaft
- keine juristische Person
- Innen- oder Außengesellschaft, unternehmerische und nicht unternehmerische GesbR („Zivil-GesbR“)

A. Charakteristika

- Unternehmereigenschaft nach §§ 1 ff UGB: allenfalls Gesellschafter und nicht GesbR selbst
- unternehmenstragende GesbR (vgl § 1197 Abs 2):
 - Eingreifen der OG-rechtlichen Wettbewerbsverbote (§ 1187 S 2)
 - besondere Verkehrsschutzregel bei Vertretung (§ 1197 Abs 2)
 - kein Unterschied bei Haftung: stets als Solidarschuldner (§ 1199 Abs 1; vgl demgegenüber § 348 UGB)

A. Charakteristika

- Doppelfunktion der GesbR:
 - mangels Wahl anderer Gesellschaftsform → GesbR (**gesetzliche Auffangfunktion der GesbR**)
 - GesbR-Recht als **allgemeiner Teil des Gesellschaftsrechts** (§ 1175 Abs 4):
 - keine besondere Bestimmung und
 - GesbR-Recht angemessen

Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Vermögensordnung

E. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge
2. Gewinn und Verlust
3. Geschäftsführung
4. Gesellschafterbeschlüsse
5. Wettbewerbsverbot
6. Treuepflichten
7. Kontrollrecht

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Gesellschafternachfolge

G. Auflösung und Liquidation

B. Vor- und Nachteile

Vorteile

- günstige Errichtung (kein Notar, kein Firmenbuch)
- Formfreiheit
- Flexibilität
- keine strengen Kapitalaufbringungs- und erhaltungsregeln (vgl GmbH, AG)
- steuerlich: Mitunternehmerschaft, Verluste können mit Einkünften verrechnet werden → Besteuerung zum jeweiligen Grenzsteuersatz (§ 33 EStG)

Nachteile

- solidarische Haftung → Vertrauensverhältnis
- Rechtsunsicherheit wegen mangelnder Rechtsfähigkeit und Eintragung im FB
- hoher Spitzensteuersatz 55 % (aber progressiver Tarif), beachte aber auch Gewinnfreibetrag iHv 13 %

Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Vermögensordnung

E. Innenverhältnis

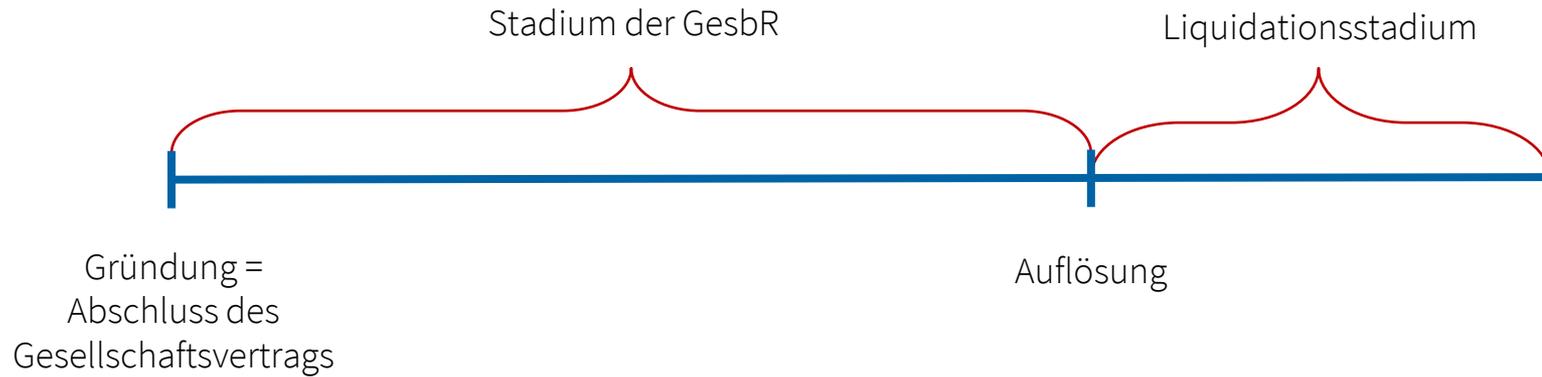
1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge
2. Gewinn und Verlust
3. Geschäftsführung
4. Gesellschafterbeschlüsse
5. Wettbewerbsverbot
6. Treuepflichten
7. Kontrollrecht

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Gesellschafternachfolge

G. Auflösung und Liquidation

C. Gründung



C. Gründung

- Errichtung = formfreier (auch konkludenter) Abschluss eines Gesellschaftsvertrags mit wesentypischen Merkmalen
- Gestaltungsfreiheit hinsichtlich Innenverhältnis (§ 1181); zwingende Regelungen selten (zB § 1184 Abs 2 S 3, § 1188 S 2, § 1193 Abs 2 S 2, § 1194 Abs 2)
- allenfalls Namenswahl (§ 1177 Abs 1; vgl §§ 18 f UGB):
 - Hinweis auf GesbR (zB „Arbeitsgemeinschaft“)
 - Kennzeichnungseignung
 - Unterscheidungskraft
 - Irreführungsverbot

C. Gründung

- Entscheidung für **Innen- oder Außengesellschaft** (§ 1176):
 - Beschränkung auf Verhältnis unter den Gesellschaftern oder gemeinschaftlicher Auftritt im Rechtsverkehr
 - Vermutung der Außengesellschaft bei gemeinschaftlichen Betrieb eines Unternehmens oder Führung eines gemeinsamen Gesellschaftsnamens iSd § 1177
 - Innengesellschaft kann Dritten nur entgegengehalten werden, wenn er davon wusste oder hätte wissen müssen („fahrlässige Unkenntnis“)

C. Gründung

Innengesellschaft ohne wirtschaftl Zwecksetzung:

- Realgemeinschaft

nicht unternehmerisch tätige Außengesellschaft:

- Jagd- und Fischereigemeinschaften
- Ehegatten, eingetragene Partner, Lebensgemeinschaften

Innengesellschaft mit wirtschaftl Zwecksetzung :

- Syndikatsverträge
- Innenkonsortium
- Unterbeteiligung
- Kartelle
- Versicherungspools

unternehmerisch tätige Außengesellschaft:

- Vorgründungsgesellschaft
- Vorgesellschaft
- land- und forstwirtschaftliche Betriebe
- freiberufliche Tätigkeit
- Kreditkonsortien
- Arbeitsgemeinschaften (ARGE)

Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Vermögensordnung

E. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge
2. Gewinn und Verlust
3. Geschäftsführung
4. Gesellschafterbeschlüsse
5. Wettbewerbsverbot
6. Treuepflichten
7. Kontrollrecht

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Gesellschafternachfolge

G. Auflösung und Liquidation

D. Vermögensordnung

- **Gesellschaftsvermögen** (§ 1178 Abs 1):
 - körperliche Sachen: Miteigentum
 - unkörperliche Sachen (insb Forderungen): Gesamthand
 - gemeinsame Geltendmachung
 - Schuldner muss an alle gemeinsam leisten, Vertretung möglich (vgl § 848 S 3)
 - Verbindlichkeiten: Solidarschulden
 - jeder Gesellschafter schuldet den gesamten Betrag
 - kein anderes Zurechnungssubjekt, Gesellschafter haftet nicht nur
 - vgl demgegenüber hM zur OG: Haftung für fremde Verbindlichkeiten der OG (persönlich, primär, akzessorisch, unbeschränkt, solidarisch) = auf Geld, in Abkehr zur Erfüllungstheorie

D. Vermögensordnung

- Gesellschaftsvermögen von Vermögen des Gesellschafters zu unterscheiden (§ 1178 Abs 2)
- keine Aufrechnung des Schuldners gegen Forderung der Gesellschaft mit Forderung gegen einzelnen Gesellschafter (vgl § 124 Abs 2)

D. Vermögensordnung

- Gesellschaftsvertrag ist Titel für Bildung und Erwerb von Gesellschaftsvermögen (§ 1179 Abs 1)
- Einbringung von Vermögen bedarf der Übergabe oder Verfügung (modus)
- spezifische Auslegungsregeln nach § 1179 Abs 2 → wenn nach Gesellschaftsvertrag ganzes Vermögen einzubringen ist
 - iZw nur gegenwärtiges Vermögen
 - wenn explizit auch künftiges Vermögen: iZw nicht Vermögen, das geerbt oder durch Schenkungen erworben wurde

D. Vermögensordnung

- bei Inanspruchnahme eines Gesellschafters → **Einwendungen:**
 - persönliche und gesellschaftsbezogene Einwendungen
 - Gesellschafter kann Befriedigung verweigern, wenn Gesellschafter gemeinsam anfechten oder aufrechnen können
- Gläubiger:
 - Titel gegen alle Mitschuldner: Befriedigung aus Gesellschaftsvermögen
 - Titel gegen jeweiligen Gesellschafter: Exekution auf Privatvermögen
- **Regress:**
 - vorrangig aus Gesellschaftsvermögen
 - subsidiär Privatvermögen (anteilige Haftung nach Verlustanteil)
 - Haftungsfreistellung wirkt nur intern, außer mit Dritten vereinbart

Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Vermögensordnung

E. Innenverhältnis

1. **Beteiligungsverhältnisse und Beiträge**
2. Gewinn und Verlust
3. Geschäftsführung
4. Gesellschafterbeschlüsse
5. Wettbewerbsverbot
6. Treuepflichten
7. Kontrollrecht

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Gesellschafternachfolge

G. Auflösung und Liquidation

E. Innenverhältnis – Beteiligungsverhältnisse und Beiträge

- § 1180: Körperliche Sachen, die ins Gesellschaftsvermögen übertragen oder für Gesellschaftsvermögen erworben:
 - **quoad dominium** Einbringung:
 - im Miteigentum der Gesellschafter (gilt im Zweifel)
 - **quoad usum** Einbringung:
 - Zurverfügungstellung bloß zum Gebrauch
 - **quoad sortem** Einbringung:
 - Sache bleibt im Alleineigentum des Gesellschafter, wird aber im Innenverhältnis wie Miteigentum behandelt

E. Innenverhältnis – Beteiligungsverhältnisse und Beiträge

- Vorrang gesellschaftsvertraglicher Regelungen
- ansonsten im gleichen Ausmaß zur Mitwirkung und Förderung des Gesellschaftszwecks verpflichtet
- Beiträge der Gesellschafter:
 - Bar-, Sacheinlagen, Kenntnisse, Fähigkeiten, Arbeitskraft
 - echter Arbeitsgesellschafter (ohne Kapitalanteil)/ unechter Arbeitsgesellschafter (mit Kapitalanteil)
- Beitrag essentialium negotii?
 - OGH Beitragspflicht: aber weites Verständnis (solidarische Haftungen bzw Unterlassungspflichten als Beitrag)
 - aA Bindungswille ausschlaggebend, de facto aber Beitragspflicht

E. Innenverhältnis – Beteiligungsverhältnisse und Beiträge

- keine **Nachschusspflicht**, außer Vereinbarung in Gesellschaftsvertrag
- **Nachschussobliegenheit** (§ 1184 Abs 2)
 - Fortführungsunmöglichkeit
 - Mehrheitsbeschluss
 - im Verhältnis der Kapitalanteile
- Rechtsfolge:
 - Austrittsrecht dissentierender Gesellschafter (zwingend)
 - gerichtlicher Ausschluss
 - für Auseinandersetzung Zeitpunkt der Beschlussfassung maßgeblich

E. Innenverhältnis – Beteiligungsverhältnisse und Beiträge

- Durchsetzung gesellschaftsbezogener Pflichten mit **actio pro socio** (§ 1188):
 - jeder Gesellschafter im eigenen Namen
 - Klage gegen Mitgesellschafter
 - Leistung an die Gesellschaft
- **Sozialansprüche:**
 - Leistung der Beiträge
 - Unterlassung von Wettbewerb
 - Rückzahlung unzulässiger Entnahmen und zu Unrecht bezogener Gewinne
 - Erfüllung von Geschäftsführungspflicht und Treuepflichten
 - Zahlung von Schadenersatz bei Verletzung dieser Pflichten

E. Innenverhältnis – Beteiligungsverhältnisse und Beiträge

- **Aufwandersatz** gegen übrige Gesellschafter für:
 - erforderliche Aufwendungen in Gesellschaftsangelegenheiten
 - Verluste in Geschäftsführungsangelegenheiten→ vorrangig Begleichung aus Gesellschaftsvermögen
→ anteilig von Gesellschaftern
- Gesellschafter kann Vorschuss verlangen
- Gesellschafter hat Vermögenswerte aus Geschäftsführung an Gesellschaftsvermögen abzuführen

E. Innenverhältnis – Beteiligungsverhältnisse und Beiträge

- Geldeinlagen und eingenommenes Gesellschaftsgeld bei Verzug, unbefugte Entnahmen zu **verzinsen** (§ 1183 Abs 1)
- Zinshöhe:
 - hM – unternehmerische Verzugszinsen möglich (§ 456): 4% oder 9,2% über Basiszinssatz je nach Verantwortlichkeit des Schuldners
 - aA – § 1333 Abs 1, § 1000 Abs 1 ABGB: stets 4%, weil § 111 Teil des Innenrechts, wogegen § 456 Teil des Außenprivatrechts ist

E. Innenverhältnis – Beteiligungsverhältnisse und Beiträge

- Verhältnis des Wertes der vereinbarten Einlagen (Kapitalanteil) für Beteiligung maßgeblich
- im Zweifel gleich beteiligt
- Arbeitsgesellschafter im Zweifel keine Beteiligung an GesbR, Arbeitsleitung kann aber Einlagecharakter zuerkannt werden (§ 1182 Abs 3)
- Beteiligung zB maßgeblich für:
 - Miteigentumsanteil (§ 1180 Abs 1)
 - Zuweisung v Gewinn und Verlust (§ 1195 Abs 2)
 - Abfindungs- (§ 1203 Abs 2) u Auseinandersetzungsguthaben (§ 1216e Abs 1)
 - Stimmgewicht (§ 1192 Abs 2)
 - Gesellschafternachfolge (§ 1201)

Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Vermögensordnung

E. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge
- 2. Gewinn und Verlust**
3. Geschäftsführung
4. Gesellschafterbeschlüsse
5. Wettbewerbsverbot
6. Treuepflichten
7. Kontrollrecht

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Gesellschafternachfolge

G. Auflösung und Liquidation

E. Innenverhältnis – Gewinn und Verlust

- Grundlage: Jahresabrechnung am Schluss des Geschäftsjahres
- keine Rechnungslegungspflicht
- **ABER § 8 Abs 3 UGB** → unternehmerisch tätige GesbR, die Schwellenwert überschreitet (§ 189):
 - Umwandlung in OG oder KG
 - Rechnungslegungspflicht unmittelbar zu beachten

E. Innenverhältnis – Gewinn und Verlust

- Gewinnverteilung:
 - bei gleicher Mitwirkungspflicht:
 - Zuweisung an Gesellschafter im Verhältnis ihrer Kapitalanteile (Wert der vereinbarten Einlagen)
 - bei ungleicher Mitwirkung:
 - angemessene Berücksichtigung
 - echter Arbeitsgesellschafter:
 - vorab Zuweisung eines angemessenen Betrags des Jahresgewinns
 - für „Angemessenheit“ empfiehlt sich gesellschaftsvertragliche Regelung
- gesellschaftsvertragliche Regelung über Gewinn oder Verlust gilt iZw für Gewinn und Verlust

E. Innenverhältnis – Gewinn und Verlust

- Anspruch auf **Auszahlung des Gewinnanteils** (§ 1196), außer:
 - Auszahlung zum offensichtlichen Schaden der Gesellschaft (Treupflicht)
 - anderweitiger Gesellschafterbeschluss (Thesaurierungsbeschluss)
 - Gesellschafter hat fällige Einlage nicht geleistet
- sonst: keine Entnahmen ohne Einwilligung der anderen Gesellschafter

Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Vermögensordnung

E. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge
2. Gewinn und Verlust
- 3. Geschäftsführung**
4. Gesellschafterbeschlüsse
5. Wettbewerbsverbot
6. Treuepflichten
7. Kontrollrecht

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Gesellschafternachfolge

G. Auflösung und Liquidation

E. Innenverhältnis – Geschäftsführung

- Geschäftsführung: Form der Willensbildung (neben Grundlagenentscheidungen und Organisationsentscheidungen)
- alle Gesellschafter berechtigt und verpflichtet → Pflichtrecht (§ 1189 Abs 1)
- Gesellschaftsvertrag kann auf einzelne Gesellschafter übertragen (§ 1189 Abs 2)
- beachte aber: Prinzip der „Quasi-Selbstorganschaft“
 - iZw darf Gesellschafter Geschäftsführung nicht einem Dritten übertragen (§ 1189 Abs 4)
 - falls Übertragung gesellschaftsvertraglich gestattet ist, haftet Übertragende für Auswahlverschulden (vgl § 1010 S 2)
 - umfassende Zurechnung von Gehilfenverschulden (vgl § 1313a)

E. Innenverhältnis – Geschäftsführung

- gewöhnliche Geschäfte:
 - Einzelgeschäftsführungsbefugnis (§ 1190 Abs 1 iVm § 1191 Abs 1)
 - Widerspruchsrecht der übrigen geschäftsführenden Gesellschafter
 - treuwidriger Widerspruch unbeachtlich
 - Gesellschaftsvertrag kann Gesamtgeschäftsführungsbefugnis vorsehen (§ 1190 Abs 2)
 - Zustimmung aller geschäftsführenden Gesellschafter erforderlich (vgl § 1192 Abs 1)
 - Ausnahme: Gefahr im Verzug

E. Innenverhältnis – Geschäftsführung

- außergewöhnliche Geschäfte:
 - einstimmiger Beschluss aller Gesellschafter (§ 1191 Abs 2)
 - Klage auf Zustimmung bei treuwidriger Stimmenthaltung bzw Ablehnung
- Einräumung **unbeschränkter Vollmacht**:
 - Zustimmung aller geschäftsführenden Gesellschafter,
 - Ausnahme: Gefahr im Verzug (§ 1191 Abs 3)
 - wenn außergewöhnliche Maßnahme → einstimmiger Beschluss aller Gesellschafter (§ 1191 Abs 2)
 - Widerruf durch jeden geschäftsführenden Gesellschafter

E. Innenverhältnis – Geschäftsführung

- grundsätzlich keine **Weisungsunterworfenheit**
- aber entsp Regelung im Gesellschaftsvertrag zulässig
- Abweichung zulässig, wenn anzunehmen ist, dass übrige Gesellschafter dies billigen würden
- Anzeigepflicht und Abwarten, außer Gefahr in Verzug (§ 1190 Abs 3)

E. Innenverhältnis – Geschäftsführung

- Geschäftsführerpflichten:
 - generell Pflicht zur sorgfältigen Geschäftsführung (§ 1189 Abs 3, vgl § 1009 S 1, § 25 Abs 1 GmbHG, § 84 Abs 1 AktG)
 - Sorgfaltsmaßstab des Geschäftsführers orientiert sich an Art und Umfang der Gesellschaft (vgl § 1299)
 - Einrichtung eines adäquaten Rechnungswesens
 - Pflicht zur Erteilung von Nachrichten, Auskunft und Rechenschaft – Kontrollrechte der Gesellschafter (§ 1194)
 - Herausgabepflicht des aus Geschäftsführung Erhaltenen (§ 1185 Abs 3)
 - Verzinsungspflicht bei nicht rechtzeitiger Ablieferung

E. Innenverhältnis – Geschäftsführung

- **Entzug** der Geschäftsführungsbefugnis (§ 1193 Abs 1):
 - Rechtsgestaltungsklage aller übrigen Gesellschafter
 - wichtiger Grund: insb grobe Pflichtverletzung oder (auch unverschuldete) Unfähigkeit zur ordnungsmäßigen Geschäftsführung
- **Kündigungsrecht** des geschäftsführenden Gesellschafters (§ 1193 Abs 2):
 - wichtiger Grund
 - zwingendes Recht
 - Kündigung zur Unzeit verboten (vgl Treuepflicht)
 - Ausnahme: wichtiger Grund
 - Kündigung zur Unzeit ohne wichtigen Grund führt zu Schadenersatzpflicht

Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Vermögensordnung

E. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge
2. Gewinn und Verlust
3. Geschäftsführung
- 4. Gesellschafterbeschlüsse**
5. Wettbewerbsverbot
6. Treuepflichten
7. Kontrollrecht

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Gesellschafternachfolge

G. Auflösung und Liquidation

E. Innenverhältnis – Gesellschafterbeschlüsse

- interne Willensbildung der Gesellschaft (§ 1192)
- unterscheide:
 - **Grundlagenentscheidung:** Zustimmung sämtlicher Gesellschafter; zB Übertragung der Mitgliedschaft (§ 124 Abs 1)
 - **Organisationsentscheidung:** iZw wie außerordentliche Geschäftsführungsmaßnahme; zB Feststellung des Rechnungsabschlusses, Gewinnverwendung
 - **Geschäftsführungsentscheidungen**
- Grundregel: Zustimmung aller Gesellschafter (§ 1192 Abs 1), Ausnahme zB Nachschuss (§ 1184 Abs 2)

E. Innenverhältnis – Gesellschafterbeschlüsse

- **Mehrheitsprinzip** im Gesellschaftsvertrag (§ 1192 Abs 2)
- Berechnung:
 - Stimmgewicht entspricht Beteiligungsverhältnissen
 - abgegebene gültige Stimmen sind maßgeblich
 - sind nicht alle Gesellschafter am Kapital beteiligt → Abstimmung nach Köpfen

E. Innenverhältnis – Gesellschafterbeschlüsse

- Bestimmtheitsgrundsatz?
- Kernbereichslehre oder analoge Anwendung des § 50 Abs 4 GmbHG
- uU Zustimmung einzelner (benachteiligter) Gesellschafter erforderlich
- Stimmrechtsausschluss:
 - Beschluss unmittelbar gegen Gesellschafter (Ausschluss eines Gesellschafters, Ansprüche aus Verletzung des Wettbewerbsverbots)
 - Stimmverbot analog § 39 Abs 4 GmbHG (hA)

E. Innenverhältnis – Gesellschafterbeschlüsse

- Bindung der Gesellschafter an Gesetz und Gesellschaftsvertrag, insb:
 - Treuepflicht (§ 1186 ABGB):
 - Unterscheidung zwischen fremdnützigen und eigennützigen Entscheidungen:
 - fremdnützige Entscheidungen: Unvertretbarkeit nach Maßgabe des Gesellschaftszwecks
 - eigennützige Entscheidungen: Rechtsmissbrauch (§ 1295 Abs 2 ABGB)
 - materielle Beschlusskontrolle: Eingriffe in geschützte mitgliedschaftliche Interessen müssen erforderlich, verhältnismäßig und möglichst gering belastend sein
 - Gleichbehandlungsgrundsatz (§ 1186 ABGB)

E. Innenverhältnis – Gesellschafterbeschlüsse

- Beschlussmängel:
 - bei Verletzung ist Beschluss fehlerhaft:
 - Inhaltsmängel: Verstoß gegen Gesetz, Gesellschaftsvertrag, Treuepflichten, Gleichbehandlung, Verhältnismäßigkeitsgrundsatz
 - Form- oder Verfahrensmängel: zB gesellschaftsvertragliches Präsenzquorum, Relevanztheorie/Kausalitätstheorie

E. Innenverhältnis – Gesellschafterbeschlüsse

- Rechtsfolge:
 - hM Beschluss ist absolut nichtig – Geltendmachung mit Feststellungsklage oder einredeweise
 - aA Unterscheidung zwischen unternehmerisch und nicht unternehmerisch tätigen Personengesellschaften:
 - unternehmerisch tätig: analoge Anwendung der kapitalgesellschaftsrechtlichen Regelungen über Anfechtbarkeit/Nichtigkeit von Beschlüssen (§§ 41 f GmbHG; §§ 195 ff AktG)
 - nicht unternehmerisch tätig: § 7 VerG analog
- positive Beschlussfeststellungsklage und Zustimmungsklage

Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Vermögensordnung

E. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge
2. Gewinn und Verlust
3. Geschäftsführung
4. Gesellschafterbeschlüsse
5. **Wettbewerbsverbot**
6. Treuepflichten
7. Kontrollrecht

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Gesellschafternachfolge

G. Auflösung und Liquidation

E. Innenverhältnis – Wettbewerbsverbot

- 2 Arten:
 - **§ 1187 ABGB**: sowohl unternehmerisch als auch nicht unternehmerisch tätige GesbR
 - **§ 112 UGB**: nur bei unternehmerisch tätiger GesbR
- Ausfluss der Treuepflicht (vgl § 112 Abs 1)
- auch wenn von Geschäftsführung ausgeschlossen (vgl § 24 GmbHG, § 79 AktG)

E. Innenverhältnis – Wettbewerbsverbot

- § 112 UGB beinhaltet zwei Verbote:
 - Verbot, im Geschäftszweig der Gesellschaft Geschäfte zu machen
 - Verbot der Beteiligung an einer gleichartigen Gesellschaft als unbeschränkt haftender Gesellschafter
- kein Verbot, wenn die anderen Gesellschafter einwilligen
- fingierte Einwilligung bei ursprünglicher Kenntnis der übrigen Gesellschafter von Konkurrenztaetigkeit
- Zusammenhang mit Kontrollrecht (§ 118)

E. Innenverhältnis – Wettbewerbsverbot

- **Sanktionen** bei Verletzung des Wettbewerbsverbots nach § 112 UGB (§ 113 UGB):
 - Schadenersatz an Gesellschaft: Beweislast der Ges
 - alternativ Eintrittsrecht:
 - auf eigene Rechnung abgeschlossene Geschäfte, gelten als auf Rechnung der Gesellschaft geschlossen
 - bei auf fremde Rechnung abgeschlossenen Geschäften Herausgabe der Vergütung
- Beschluss der Gesellschafter über Sanktion erforderlich
- Verjährung: 3 Monate ab Kenntnis, spätestens in 5 Jahren ab Entstehung

Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Vermögensordnung

E. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge
2. Gewinn und Verlust
3. Geschäftsführung
4. Gesellschafterbeschlüsse
5. Wettbewerbsverbot
- 6. Treuepflichten**
7. Kontrollrecht

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Gesellschafternachfolge

G. Auflösung und Liquidation

E. Innenverhältnis – Treuepflichten

- **§ 1186 Abs 1:**
 - Mitwirkung an gesellschaftlicher Willensbildung und Maßnahmen nach Kräften und mit gebotener Sorgfalt
 - redliche Förderung des Gesellschaftszweckes
 - keine Schädigung von Gesellschaftsinteressen
- **§ 1186 Abs 2:** Gleichbehandlungsgrundsatz

E. Innenverhältnis – Treuepflichten

- Sanktionen bei Treuepflichtverstoß insb:
 - Schadenersatz (vgl § 113 Abs 1)
 - Unterlassungsklage
 - Nichtigkeit (hM) oder Anfechtbarkeit (aA) von Beschlüssen
 - Zustimmungsklage
 - Unbeachtlichkeit eines Widerspruchs gegen Geschäftsführungsmaßnahme
 - Entzug von Geschäftsführungs- und/oder Vertretungsbefugnis
 - Ausschluss

Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Vermögensordnung

E. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge
2. Gewinn und Verlust
3. Geschäftsführung
4. Gesellschafterbeschlüsse
5. Wettbewerbsverbot
6. Treuepflichten
7. **Kontrollrecht**

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Gesellschafternachfolge

G. Auflösung und Liquidation

E. Innenverhältnis – Kontrollrechte

- Recht jedes Gesellschafters (auch wenn von Geschäftsführung ausgeschlossen § 1194 Abs 1)
 - sich persönlich von Gesellschaftsangelegenheiten zu unterrichten
 - in Bücher und Schriften Einsicht zu nehmen
 - Anfertigung, Vorlage von Jahresabschluss/sonstiger Abrechnung
- zwingendes Recht (§ 1194 Abs 2) – Zusammenhang mit gesamtschuldnerischer Haftung

Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Vermögensordnung

E. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge
2. Gewinn und Verlust
3. Geschäftsführung
4. Gesellschafterbeschlüsse
5. Wettbewerbsverbot
6. Treuepflichten
7. Kontrollrecht

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Gesellschafternachfolge

G. Auflösung und Liquidation

F. Außenverhältnis – Vertretung

- nur für **Außengesellschaften** relevant (vgl § 1197 Abs 1)
- vertretender Gesellschafter berechtigt, verpflichtet alle Gesellschafter, wenn er
 - Vertretungsmacht besitzt (§ 1017 S 1)
 - im Namen aller Gesellschafter handelt (vgl § 1017 S 2; Handeln im eigenen Namen → Eigengeschäft)
 - ausreichend geschäftsfähig ist (vgl § 1018)
- vertretender Gesellschafter ist Machthaber (vgl § 1017) der Gesellschaftergesamtheit
- alle Gesellschafter Vertragspartner des Dritten
- **Innengesellschaft**: keine Vertretungsregel mangels Auftritts nach außen
 - ausnahmsweise gegenüber Dritten → allgemeine Regeln der Stellvertretung

F. Außenverhältnis – Vertretung

- **Vertretungsbefugnis** im Zweifel **wie Geschäftsführungsbefugnis** (§ 1197 Abs 1):
 - gewöhnliche Geschäfte: Einzelvertretungsbefugnis, Widerspruchsmöglichkeit der anderen geschäftsführungsbefugten Gesellschafter
 - außergewöhnliche Geschäfte: aktive Gesamtvertretung
 - Widerspruch nach Vornahme der Vertretungshandlung: keinen Einfluss auf Vertretungsbefugnis
 - einzelne Gesamtvertretungsberechtigte können von übrigen zur Vornahme von Rechtsgeschäften ermächtigt werden (vgl § 125 Abs 2 UGB)
 - zwingende passive Einzelvertretung (Verkehrsschutz; § 1197 Abs 3; vgl § 125 Abs 2 UGB)

F. Außenverhältnis – Vertretung

- Gleichklang von Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnis (§ 1197 Abs 1) kann Geschäftsverkehr belasten → **Verkehrsschutzregel** (§ 1197 Abs 2):
 - unternehmerisch tätige Außengesellschaften, Zivil-GesbR, die Außengesellschaft ist und bei der sich die Gesellschafter als Unternehmer beteiligen (Rechtssicherheitsaspekt)
 - Handeln im Namen der (Außen-)Gesellschaft
 - vertretender Gesellschafter ist nicht, nicht alleine oder nur beschränkt vertretungsbefugt
 - Dritter ist gutgläubig (Maßstab? Str, hM: leichte Fahrlässigkeit schadet; aA grobe Fahrlässigkeit)
 - zwingend (ErläutRV GesbR-Reform)

F. Außenverhältnis – Vertretung

- Prinzip der „**Quasi-Selbstorganschaft**“ (Zusammenhang mit unbeschränkter persönlicher Haftung)
 - Dritte können mit entsprechender rechtsgeschäftlicher Vollmacht die GesbR vertreten (§ 1197 Abs 4)

F. Außenverhältnis – Vertretung

- Entziehung der Vertretungsmacht:
 - Ausschluss einzelner Gesellschafter von Vertretung durch Gesellschaftsvertrag (§ 1197 Abs 1)
 - gerichtlicher Ausschluss (§ 1198):
 - Rechtsgestaltungsklage aller übrigen Gesellschafter
 - wichtiger Grund: insb grobe Pflichtverletzung oder (auch unverschuldete) Unfähigkeit zur ordnungsmäßigen Vertretung

Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Vermögensordnung

E. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge
2. Gewinn und Verlust
3. Geschäftsführung
4. Gesellschafterbeschlüsse
5. Wettbewerbsverbot
6. Treuepflichten
7. Kontrollrecht

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. **Gesellschafternachfolge**

G. Auflösung und Liquidation

F. Außenverhältnis – Gesellschafternachfolge

- Zweifelsregel und **erleichterter Rechtsübergang** durch § 1201 (vgl § 38 UGB)
 - Änderung im Gesellschafterstand unter Lebenden
 - Rechtsfolge: anteiliger Übergang gesellschaftsbezogener nicht höchstpersönlicher Rechtsverhältnisse:
 - von den bisherigen Gesellschaftern auf den eintretenden Gesellschafter
 - vom ausscheidenden auf die verbleibenden Gesellschafter oder
 - vom ausscheidenden auf den eintretenden Gesellschafter
 - Sicherheiten bleiben aufrecht

F. Außenverhältnis – Gesellschafternachfolge

- **Widerspruchsrecht** – Ersetzung des Zustimmungrechts des Dritten oder des Sicherheitsbestellers:
 - 3 Monate ab Verständigung (und Belehrung)
 - gegenüber dem ausscheidenden, dem eintretenden oder einem anderen vom Vertragsverhältnis erfassten Gesellschafter
 - wirksamer Widerspruch: Vertragsverhältnis auch noch mit ausgeschiedenem Gesellschafter
 - keine Verständigung, Frist noch offen: vertragsbezogene Erklärungen und Verbindlichkeiten können gegenüber dem ausscheidenden und dem nachfolgenden Gesellschafter abgeben bzw erfüllen werden

F. Außenverhältnis – Gesellschafternachfolge

- Modus:
 - körperliche, bewegliche Sachen im Miteigentum der Gesellschafter: Übergabe mit Wirksamkeit des Eintritts, Austritts oder Wechsels vollzogen
 - bürgerliche Rechte im Miteigentum der Gesellschafter: nach den dafür geltenden Vorschriften

F. Außenverhältnis – Gesellschafternachfolge

- **Auseinandersetzung** mit ausscheidendem Gesellschafter (§§ 1203 f):
 - Rückgabe quoad usum eingebrachter Sachen (Gesellschafter trägt Gefahr für Verschlechterungen)
 - Auszahlung dessen, was Gesellschafter bei Auseinandersetzung bei Auflösung erhielt (aliquoter Gesellschaftswert, Verhältnis der vereinbarten Einlagen)
 - Beteiligung des ausscheidenden Gesellschafters an schwebenden Geschäften (keine doppelte Erfassung)
 - Rechenschafts- und Auskunftsanspruch des Ausscheidenden
 - Haftungsfreistellungs- bzw Sicherstellungsanspruch des Ausscheidenden
 - allenfalls Ausgleichspflicht des Ausscheidenden

F. Außenverhältnis – Gesellschafternachfolge

- Notwendigkeit der (sachverständigen) **Berechnung des Unternehmenswerts** (Ertragswertverfahren, Discounted Cash Flow)
- Buchwertklausel möglich – Grenzen:
 - laesio enormis
 - Sittenwidrigkeit
 - § 1336 (Ausübungskontrolle – richterliches Mäßigungsrecht p.a.)
- Haftungsfreistellung, Sicherstellung bei nicht fälligen Verbindlichkeiten, Ausgleichspflicht Verbindlichkeiten

F. Außenverhältnis – Gesellschafternachfolge

- **Haftung des Eintretenden** für Altverbindlichkeiten (§ 1202 Abs 1):
 - nur bei Beitritt zu Rechtsverhältnis
- **Haftung des Ausscheidenden** (§ 1202 Abs 2):
 - für gesellschaftsbezogene Verbindlichkeiten, die vor Ausscheiden nach § 1201 Abs 3 begründet wurden
 - Weiterhaftung des Ausscheidenden für Verbindlichkeiten, die innerhalb von 5 Jahren nach Ausscheiden fällig werden
 - Verjährung max 3 Jahre
 - „5+3 Regel“ → ratio: wer Einfluss auf Gesellschaftsgeschicke verliert, soll nicht mit unbegrenzter Haftung belastet werden
 - Ausnahme: Dritter stimmt Haftungsentlassung zu

Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Vermögensordnung

E. Innenverhältnis

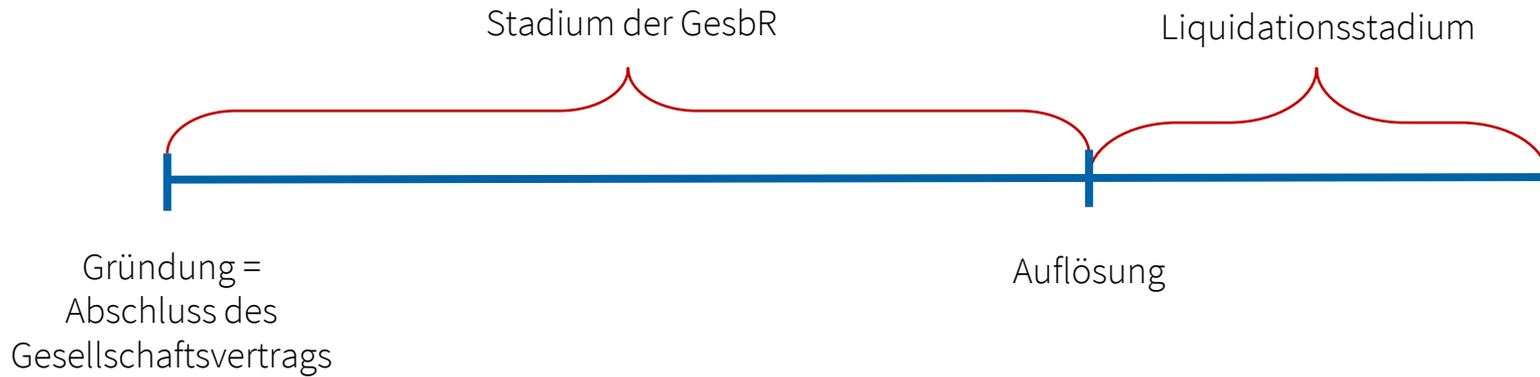
1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge
2. Gewinn und Verlust
3. Geschäftsführung
4. Gesellschafterbeschlüsse
5. Wettbewerbsverbot
6. Treuepflichten
7. Kontrollrecht

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Gesellschafternachfolge

G. Auflösung und Liquidation

G. Auflösung und Liquidation



G. Auflösung und Liquidation

- Auflösungsgründe (§ 1208):
 - Zeitablauf
 - (einstimmiger) Gesellschafterbeschluss
 - Gesellschafterinsolvenz
 - Kündigung durch Gesellschafter oder Privatgläubiger
 - gerichtliche Entscheidung nach Auflösungsklage
 - Tod bzw Vollbeendigung eines Gesellschafters

G. Auflösung und Liquidation

- Kündigung durch Gesellschafter (§ 1209):
 - bei unbestimmter Gesellschaftsdauer
 - zum Schluss eines Geschäftsjahrs
 - 6-monatige Kündigungsfrist
 - gilt auch für Gesellschaften auf Lebenszeit eines Gesellschafters sowie stillschweigend fortgesetzte Gesellschaften (§ 1211)
 - zwingend (außer Innen-GesbR)
 - Beschränkung nichtig, außer angemessene Verlängerung der Kündigungsfrist

G. Auflösung und Liquidation

- Auflösung durch gerichtliche Entscheidung (§ 1210)
 - Rechtsgestaltungsklage eines Gesellschafters
 - wichtiger Grund (insb bei grob schuldhafter Verletzung einer wesentlichen gesellschaftsvertraglichen Verpflichtung durch einen anderen Gesellschafter oder Unmöglichkeit der Erfüllung)
 - auch bei bestimmter Dauer der Gesellschaft
 - zwingend

G. Auflösung und Liquidation

- Kündigung durch Privatgläubiger (§ 1212):
 - innerhalb der letzten 6 Monate erfolgloser Versuch einer Zwangsvollstreckung in bewegliches Vermögen des Gesellschafters
 - aufgrund eines nicht bloß vorläufig vollstreckbaren Exekutionstitels Pfändung und Überweisung des zukünftigen Auseinandersetzungsguthabens
 - Kündigung zum Ende des Geschäftsjahrs
 - 6-monatige Kündigungsfrist
 - auch bei bestimmter Dauer der Gesellschaft

G. Auflösung und Liquidation

- Fortsetzung der aufgelösten Gesellschaft (§ 1214):
 - Fortsetzungsbeschluss der übrigen Gesellschafter bei personenbezogenen Auflösungsgründen
 - zulässig bei:
 - Tod eines Gesellschafters
 - Kündigung der Gesellschaft
 - Gesellschafterinsolvenz: Erklärung ggü Masseverwalter,
 - Zeitpunkt des Ausscheidens:
 - Privatgläubigerkündigung: mit Ende des Geschäftsjahrs
 - Ausscheiden mit Insolvenzeröffnung
 - sonst mit Wirksamwerden des Fortsetzungsbeschlusses

G. Auflösung und Liquidation

- **Ausschluss statt Auflösung (§ 1213):**
 - Rechtsgestaltungsklage aller übrigen Gesellschafter
 - personenbezogener Auflösungsgrund
 - für Auseinandersetzung ist Zeitpunkt der Klageerhebung relevant
 - anteiliger Rechtsübergang (Gesellschafternachfolge §§ 1201 f)
 - auch wenn Auszuschließender vorletzter Gesellschafter ist (§ 1215: Gesamtrechtsnachfolge, keine Liquidation)

G. Auflösung und Liquidation

- **Tod eines Gesellschafters:** iZ Auflösung
 - Auseinandersetzungsanspruch geht auf Erben über
- Ausnahme **Nachfolgeklausel** (§ 1205):
 - Fortsetzung der Gesellschaft mit Verlassenschaft/Erben
 - Erbe kann Kommanditistenstellung verlangen → KG wird gegründet
 - bei Ablehnung: fristlose Ausscheidensmöglichkeit
 - innerhalb von 3 Monaten ab Einantwortung geltend zu machen (vgl § 40 Abs 2)
 - weitgehend zwingend
- Haftung des Erben für Gesellschaftsschulden nach Maßgabe seiner Erbantrittserklärung (§§ 801 f ABGB)

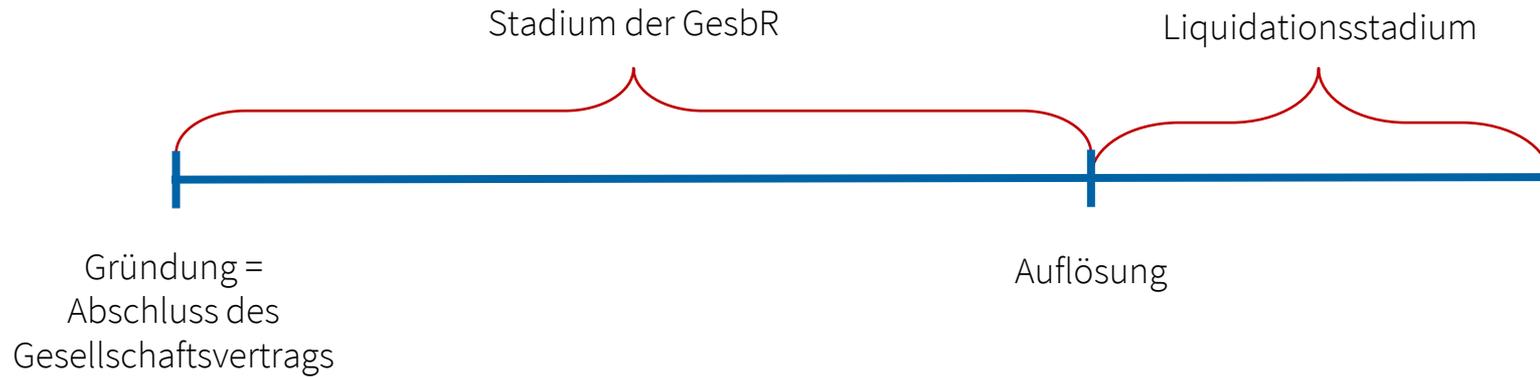
G. Auflösung und Liquidation

- unterscheide:
 - **Nachfolgeklausel:** Fortsetzung der Gesellschaft mit Erben
 - einfache Nachfolgeklausel: sämtliche Erben
 - qualifizierte Nachfolgeklausel: Nachfolger wird im Gesellschaftsvertrag festgelegt, Wertausgleich an übrige Erben
 - **Eintrittsklausel:** Recht zum Eintritt in die Gesellschaft → neue Mitgliedschaft und neue Einlageleistung. Abfindungsanspruch fällt in Nachlass
 - **Fortsetzungsklausel:** Fortsetzung der Gesellschaft ohne Erben, Abfindungsanspruch fällt in Nachlass

G. Auflösung und Liquidation

- Auflösung kann bei GesbR nicht in das Firmenbuch eingetragen werden, aber Informationsinteresse des Geschäftsverkehrs bei Außengesellschaften
→ Verpflichtung, Auflösung soweit möglich Vertragspartnern, Gläubigern und Schuldnern mitzuteilen und verkehrsüblich bekannt zu machen (§ 1216)
- **Keine Liquidation** der Gesellschaft, wenn nur ein Gesellschafter übrig bleibt:
 - Übergang des Gesellschaftsvermögens im Wege der Gesamtrechtsnachfolge auf den letzten Gesellschafter (§ 1215)
 - Abfindung gemäß §§ 1203, 1204

G. Auflösung und Liquidation



G. Auflösung und Liquidation

- nach Auflösung folgt **Liquidation** (§ 1216a)
 - Gesellschaftsvertrag besteht fort („Nachwirkung“)
 - ebenso gesellschaftsbezogene Rechtsverhältnisse zu Dritten, sofern nichts anderes vereinbart
- Ausnahme zur Liquidation iSd §§ 1216a ff:
 - Gesellschafter vereinbaren andere Auseinandersetzung zB Übertragung des Unternehmens auf einen Gesellschafter
 - gegebenenfalls Zustimmung des Privatgläubigers bzw Insolvenzverwalters des Gesellschafters (§ 1216a Abs 2)

G. Auflösung und Liquidation

- Liquidation erfolgt durch **Liquidatoren**:
 - „**geborene**“ Liquidatoren: sämtliche Gesellschafter (§ 1216b Abs 1)
 - mehrere Erben → gemeinsamer Vertreter
 - Insolvenz des Gesellschafters: Insolvenzverwalter (§ 1216b Abs 1)
 - „**gekorene**“ Liquidatoren: Gesellschafterbeschluss, Gesellschaftsvertrag kann einzelne Gesellschafter oder Dritte zu Liquidatoren bestellen
 - „**gerichtliche**“ Liquidatoren: auf Antrag eines Beteiligten (ggf Privatgläubiger) aus wichtigen Gründen Liquidatoren ernennen (§ 1216b Abs 2)

G. Auflösung und Liquidation

- Abberufung von Liquidatoren (§ 1216b Abs 3):
 - einstimmiger Beschluss der Liquidationsbeteiligten
 - auf Antrag eines Beteiligten durch Gericht, bei wichtigem Grund

G. Auflösung und Liquidation

- Liquidation kann bei GesbR nicht in Firmenbuch eingetragen werden, aber Informationsinteresse des Geschäftsverkehrs
 - Verpflichtung der Gesellschafter, Liquidation und Liquidatoren soweit möglich Vertragspartnern, Gläubigern und Schuldnern mitzuteilen und verkehrsüblich bekannt zu machen (§ 1216b Abs 4)

G. Auflösung und Liquidation

- mit Liquidationsbeginn ändert Gesellschaft ihren Zweck (werbende → abzuwickelnde)
- dementsprechend Aufgaben der Liquidatoren (§ 1216c):
 - Beendigung laufender Geschäfte (§ 1216 Abs 1 S 2: keine Auswirkung auf gesellschaftsbezogene Rechtsverhältnisse)
 - Einziehung offener Forderungen
 - Vermögensversilberung
 - Gläubigerbefriedigung
 - Rückgabe quoad usum eingebrachter Sachen (Gesellschafter trägt Gefahr für Verschlechterungen)
 - neue Geschäfte zur Beendigung schwebender Geschäfte

G. Auflösung und Liquidation

- Gesamtgeschäftsführungs- und Gesamtvertretungsbefugnis (Vermutung der geänderten Interessenlage; § 1216d)
- Gesellschafter können einvernehmlich Abweichendes vorsehen
- bei Gesamtvertretung können einzelne Liquidatoren zur Vornahme bestimmter Geschäfte ermächtigt werden
- zwingende passive Einzelvertretungsbefugnis

G. Auflösung und Liquidation

- Zuweisung des Liquidationsgewinns oder -verlusts nach Beteiligungsverhältnissen (vgl § 154 Abs 2 UGB)
- Verteilung des nach Schuldentilgung verbleibende Gesellschaftsvermögens unter den Gesellschaftern nach Beteiligungsverhältnissen (§ 1216e Abs 1)
- Berücksichtigung von Guthaben und Verbindlichkeiten aus dem Gesellschaftsverhältnis
- Ausgleichspflicht der Gesellschafter im Verhältnis ihrer Verbindlichkeiten, wenn Gesellschaftsvermögen zur Deckung der Guthaben nicht ausreicht (§ 1216e Abs 4)
- Ausfall eines Gesellschafter → Verteilung des Verlusts auf die übrigen

G. Auflösung und Liquidation

- **vorläufige Verteilung** des entbehrlichen Geldes, aber Zurückbehaltung des Erforderlichen für strittige/nicht fällige Verbindlichkeiten und Ansprüche auf Liquidationserlös (§ 1216e Abs 2)
- bei Streit unter Gesellschaftern: Aussetzung der Verteilung (§ 1216e Abs 3)

II. Offene Gesellschaft

§§ 105 ff UGB, §§ 1175 ff ABGB

Die offene Gesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnis und Beiträge der Gesellschafter
2. Gewinn und Verlust
3. Geschäftsführung
4. Gesellschafterbeschlüsse
5. Wettbewerbsverbot
6. Treuepflichten
7. Kontrollrecht

E. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Gesellschafterhaftung

F. Auflösung und Liquidation

A. Charakteristika

§ 105 UGB:

- eigene Firma (bei nicht unternehmerisch tätigen Gesellschaften Name)
- Gesellschafter gesamthandschaftlich verbunden
- unbeschränkte Haftung der Gesellschafter den Gläubigern gegenüber
- rechtsfähig: aber keine Körperschaft, keine juristische Person, sondern Personenverband
- jeder erlaubte Zweck (freiberuflich, land- und forstwirtschaftlich eingeschlossen)
- mindestens zwei Gesellschafter

A. Charakteristika

- keine Formunternehmerin (Unternehmereigenschaft nach § 1 UGB)
- Außengesellschaft (eingetragene PersonenGes)
- Selbstorganschaft: Sämtliche Gesellschafter Geschäftsführungs- und Vertretungsorgan, sofern nicht ausgeschlossen
- Gestaltungsfreiheit im Innenverhältnis (§ 108), wenig zwingende Regelungen (zB § 109 Abs 4 S 3, § 117 Abs 2 S 2, § 118 Abs 2)
- in Österreich etwa 18.000 OG (8 % der Rechtsträger im FB)
- Bedeutung für freie Berufe, klein- und mittelständische Unternehmen

Die offene Gesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnis und Beiträge der Gesellschafter
2. Gewinn und Verlust
3. Geschäftsführung
4. Gesellschafterbeschlüsse
5. Wettbewerbsverbot
6. Treuepflichten
7. Kontrollrecht

E. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Gesellschafterhaftung

F. Auflösung und Liquidation

B. Vor- und Nachteile

Vorteile

- kostenschonende Rechtsform
- Flexibilität
- Rechtssicherheit wegen Rechtsfähigkeit
- keine strengen Kapitalaufbringungs- und erhaltungsregeln
- steuerlich: Mitunternehmerschaft = Verluste können mit Einkünften (zB aus Geschäftsführertätigkeit) verrechnet werden → Besteuerung zum jeweiligen Grenzsteuersatz (§ 33 EStG)

Nachteile

- solidarische Haftung = Vertrauensverhältnis erforderlich
- hoher Spitzensteuersatz 55 % (aber progressiver Tarif), beachte aber auch Gewinnfreibetrag iHv 13 %

Die offene Gesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Innenverhältnis

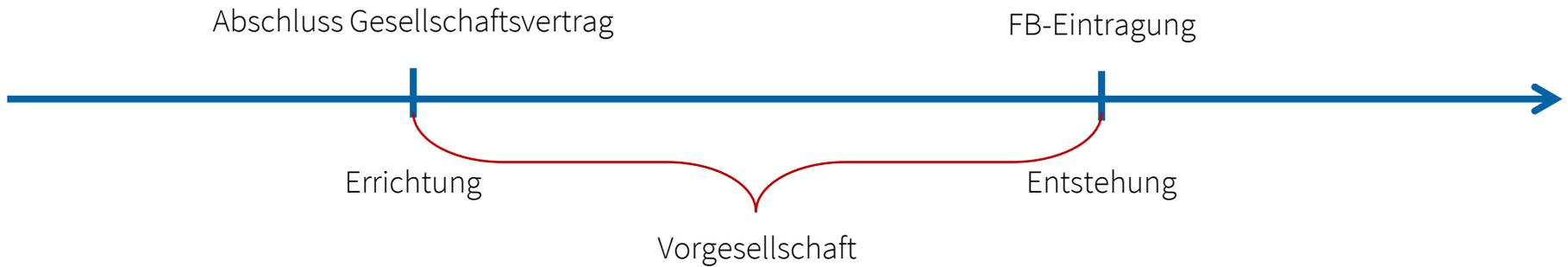
1. Beteiligungsverhältnis und Beiträge der Gesellschafter
2. Gewinn und Verlust
3. Geschäftsführung
4. Gesellschafterbeschlüsse
5. Wettbewerbsverbot
6. Treuepflichten
7. Kontrollrecht

E. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Gesellschafterhaftung

F. Auflösung und Liquidation

C. Gründung – originär



- Errichtung = Abschluss des Gesellschaftsvertrag
- Entstehung = FB-Eintragung
- zwischen Errichtung und Entstehung Vorgesellschaft

C. Gründung – originär

- Errichtung durch Abschluss des Gesellschaftsvertrag, formfrei, konkludent
- **Essentialia negotii:**
 - Rechtsformwahl
 - Fehlen einer vereinbarten Haftungsbeschränkung
 - Gesellschaftszweck (mehr als gemeinsames Haben, Wille zur Verfolgung eines gemeinschaftlichen Zwecks)
 - Beitragspflicht
 - insb Firmenwahl nicht Voraussetzung:
 - §§ 18 ff UGB: Kennzeichnungseignung, Unterscheidungskraft, Irreführungsverbot
 - § 20 UGB: kein Name einer nicht unbeschränkt haftenden Person in Firma

C. Gründung – originär

- Entstehung durch Eintragung im Firmenbuch
- bei Gericht, in dessen Sprengel OG Sitz haben soll
- durch sämtlich Gesellschafter (§ 107 Abs 1 UGB)

C. Gründung – originär

- Anmeldung zum FB hat zu enthalten (§ 106 iVm §§ 3 f FBG; vgl auch § 11):
 - Firma (§§ 17 ff, insb § 20; vgl § 1177 Abs 2 ABGB)
 - Rechtsform
 - Sitz und Geschäftsanschrift
 - Geschäftszweig
 - Tag des Abschlusses des Gesellschaftsvertrags (Gesellschaftsvertrag selbst nicht)
 - Name, Geburtsdatum vertretungsbefugter Personen, Beginn, Art der Vertretungsbefugnis
 - ggf Zweigniederlassung: Ort, Geschäftsanschrift und Firma
 - ggf Prokuristen: Name, Geburtsdatum, Beginn und Art ihrer Vertretungsbefugnis
 - ggf Dauer der OG
 - ggf (Teil-)Betriebsübertragungen
 - ggf Name und Geburtsdatum der nicht vertretungsbefugten unbeschränkt haftenden Gesellschafter

C. Gründung – originär

- **Vorgesellschaft:** Stadium zwischen Errichtung und Entstehung
 - GesbR, Gründergesellschaft
- **Handeln im Namen der Vorgesellschaft:**
 - § 123 Abs 2: ersatzweise Zurechnung zu Gesellschaftern
 - Gesamthandforderungen, Solidarverpflichtungen
 - Zurechnung auch bei mangelhafter Vertretungsbefugnis, wenn Dritter gutgläubig ist (str grobe/leichte Fahrlässigkeit)
 - § 123 Abs 2 S 3: Übergang auf OG mit Eintragung

C. Gründung – derivativ

- Schaffung durch Umgründung:
 - Kapitalgesellschaft in OG:
 - errichtende Umwandlung nach UmwG: Übertragung auf neu zu gründende OG mit Beteiligung von Personen, die gemeinsam mind 90 % an Kapitalgesellschaft halten, Beteiligung an OG im gleichen Ausmaß
 - verschmelzende Umwandlung nach UmwG: Übertragung auf bestehende OG als mind 90% Hauptgesellschafterin der Kapitalgesellschaft
 - „Umwandlung“ nach § 1206 ABGB
 - Ausscheiden des letzten Kommanditisten

Die offene Gesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnis und Beiträge der Gesellschafter
2. Gewinn und Verlust
3. Geschäftsführung
4. Gesellschafterbeschlüsse
5. Wettbewerbsverbot
6. Treuepflichten
7. Kontrollrecht

E. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Gesellschafterhaftung

F. Auflösung und Liquidation

D. Innenverhältnis – Beteiligungsverhältnis

- Beteiligung an Gesellschaft – Verhältnis des Werts der vereinbarten Einlagen (Kapitalanteil)
- feste Kapitalkonten:
 - Kapitalkonto I: vereinbarte Einlage
 - Kapitalkonto II: Verluste, nicht entnahmefähige Gewinne, nicht erbrachte Einlagen
 - Gewinnentnahmekonto: entnahmefähiger Gewinn
- iZ zu gleichen Teilen beteiligt

D. Innenverhältnis – Beteiligungsverhältnis

- Beteiligung zB maßgeblich für:
 - Nachschuss (§ 109 Abs 4)
 - Stimmgewicht (§ 119 Abs 2)
 - Gewinn und Verlust (§ 121)
 - Abfindungs- (§ 137 Abs 2) u Auseinandersetzungsguthaben (§ 155)

D. Innenverhältnis – Beiträge der Gesellschafter

- **Beiträge iwS:** alle Leistungen, die der Erreichung des Gesellschaftszwecks dienen
- **Beiträge ieS = Einlage:** alle Vermögenswerte, die von den Gesellschaftern geleistet werden und ins Gesellschaftsvermögen übergehen sollen
- Einbringung: quoad dominium, quoad usum, quoad sortem
- **Arbeitsgesellschafter:**
 - echter Arbeitsgesellschafter → kein Kapitalanteil
 - unechter Arbeitsgesellschafter → Kapitalanteil, Arbeitsleistung hat Einlagecharakter

D. Innenverhältnis – Beiträge der Gesellschafter

- keine Nachschusspflicht (§ 109 Abs 3)
- aber Nachschussobliegenheit (§ 109 Abs 4):
 - ohne Nachschüsse Fortführung unmöglich
 - Mehrheitsbeschluss
 - Leistung von Nachschüssen im Verhältnis der Kapitalanteile
 - gerichtlicher Ausschluss/Austrittsrecht bei Nichtleistung
 - für Auseinandersetzung ist Zeitpunkt der Beschlussfassung über Nachschusspflicht maßgeblich

D. Innenverhältnis – Beiträge der Gesellschafter

- Geldeinlagen bei Verzug zu **verzinsen** (§ 111 Abs 1)
- Zinshöhe:
 - hM – auch unternehmerische Verzugszinsen möglich (§ 456): 4% oder 9,2% über Basiszinssatz je nach Verantwortlichkeit des Schuldners
 - aA – § 1333 Abs 1, § 1000 Abs 1 ABGB: stets 4%, weil § 111 Teil des Innenrechts, wogegen § 456 Teil des Außenprivatrechts ist

D. Innenverhältnis – Beiträge der Gesellschafter

- Durchsetzung gesbezogener Pflichten mittels **actio pro Socio** (§ 1188 ABGB):
 - jeder Gesellschafter im eigenen Namen
 - Klage gegen Mitgesellschafter
 - Leistung an die Gesellschaft
- Sozialansprüche:
 - Leistung der Beiträge
 - Unterlassung von Wettbewerb
 - Rückzahlung unzulässiger Entnahmen und zu Unrecht bezogener Gewinne
 - Erfüllung von Geschäftsführungspflicht und Treuepflichten
 - Zahlung von Schadenersatz bei Verletzung dieser Pflichten

Die offene Gesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnis und Beiträge der Gesellschafter
2. **Gewinn und Verlust**
3. Geschäftsführung
4. Gesellschafterbeschlüsse
5. Wettbewerbsverbot
6. Treuepflichten
7. Kontrollrecht

E. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Gesellschafterhaftung

F. Auflösung und Liquidation

D. Innenverhältnis – Gewinn und Verlust

- Grundlage: Jahresabschluss oder sonstige Abrechnung am Schluss des Geschäftsjahrs (§ 120)
- Rechnungslegungspflicht:
 - verdeckte Kapitalgesellschaften
 - gewerblich tätige OG, die Schwellenwerte überschreiten (§ 189):
 - 2 x Überschreiten von € 700.000 Umsatzerlöse im Geschäftsjahr
→ Rechnungslegungspflicht im zweitfolgenden Jahr
 - 1 x Überschreiten von € 1.000.000 Umsatzerlöse im Geschäftsjahr
→ Rechnungslegungspflicht im folgenden Jahr

D. Innenverhältnis – Gewinn und Verlust

- **Verteilung** (§ 121):
 - echter Arbeitsgesellschafter: vorab angemessener Betrag
 - sonstige Gesellschafter:
 - bei gleicher Mitwirkung (vgl § 109 Abs 2): im Verhältnis der Kapitalanteile
 - bei ungleicher Mitwirkung: angemessene Berücksichtigung
- gesellschaftsvertragliche Regelung über Gewinn oder Verlust gilt iZw für Gewinn und Verlust
- auch gesonderte Entgeltsvereinbarung mit Gesellschafter über geleistete Dienste zulässig

D. Innenverhältnis – Gewinn und Verlust

- **Entnahmerecht** – jeder Gesellschafter hat Anspruch auf Auszahlung seines Gewinnanteils, es sei denn:
 - Auszahlung zum offenbaren Schaden der Gesellschaft (Treuepflicht)
 - anderer Beschluss der Gesellschafter (beachte: Treuepflicht)
 - Einlage vereinbarungswidrig nicht geleistet
- sonst: keine Entnahmen ohne Einwilligung der anderen Gesellschafter – Verzinsungspflicht

Die offene Gesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnis und Beiträge der Gesellschafter
2. Gewinn und Verlust
3. **Geschäftsführung**
4. Gesellschafterbeschlüsse
5. Wettbewerbsverbot
6. Treuepflichten
7. Kontrollrecht

E. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Gesellschafterhaftung

F. Auflösung und Liquidation

D. Innenverhältnis – Geschäftsführung

- alle Geschäfte und Handlungen, die sich als Betätigung der gemeinsamen wirtschaftlichen Organisation zur Erreichung des Gesellschaftszweck darstellen
- **Selbstorganschaft:** grundsätzlich alle Gesellschafter berechtigt und verpflichtet (§ 114 Abs 1) – kein formaler Bestellungsakt
- Gesellschaftsvertrag kann auf einzelne oder mehrere Gesellschafter übertragen (§ 114 Abs 2)
- Übertragung auf Dritten iZw unzulässig (§ 114 Abs 4)
- falls gesellschaftsvertraglich gestattet → Haftung nur für Auswahlverschulden (vgl § 1010 S 2 ABGB)
- umfassende Zurechnung von Gehilfenverschulden (vgl § 1313a ABGB)

D. Innenverhältnis – Geschäftsführung

- Entzug der Geschäftsführungsbefugnis (§ 117 Abs 1)
- Rechtsgestaltungsklage aller übrigen Gesellschafter
- wichtiger Grund: Fortsetzung der Tätigkeit unzumutbar; insb grobe Pflichtverletzung, (auch unverschuldete) Unfähigkeit zur ordnungsmäßigen Geschäftsführung, ...
- keine Frist, langes Zuwarten uU Hinweis auf Zumutbarkeit
- Mitwirkung sämtlicher Gesellschafter (Klage auf Mitwirkung)
- Entzug durch Beschluss bei gesellschaftsvertraglicher Bestimmung

D. Innenverhältnis – Geschäftsführung

- **Kündigungsrecht** des geschäftsführenden Gesellschafters (§ 117 Abs 2, 3)
- wichtiger Grund
- zwingendes Recht
- Kündigung zur Unzeit verboten (vgl Treuepflicht)
- Ausnahme: wichtiger Grund
- Kündigung zur Unzeit ohne wichtigen Grund → uU Schadenersatz

D. Innenverhältnis – Geschäftsführung

- § 115 Abs 1 iVm § 116 Abs 1, 2:
 - **gewöhnliche Geschäfte:**
 - Einzelgeschäftsführungsbefugnis
 - Widerspruchsrecht der übrigen geschäftsführenden Gesellschafter
 - treuwidriger Widerspruch unbeachtlich
 - **außergewöhnliche Geschäfte:** Einstimmiger Beschluss aller Gesellschafter (ev Klage auf Zustimmung aus Treuepflicht)
- Gesamtgeschäftsführungsbefugnis kann vereinbart werden (§ 115 Abs 2)
 - Zustimmung aller geschäftsführenden Gesellschafter (vgl § 119 Abs 1), es sei denn: Gefahr im Verzug

D. Innenverhältnis – Geschäftsführung

- **Prokura-Einräumung:**
 - Zustimmung aller geschäftsführenden Gesellschafter, es sei denn: Gefahr im Verzug (§ 116 Abs 3)
 - stellt Prokura-Einräumung außergewöhnliche Maßnahme, dar → einstimmiger Beschluss aller Gesellschafter (§ 116 Abs 2)
- **Prokura-Widerruf** durch jeden geschäftsführenden Gesellschafter

D. Innenverhältnis – Geschäftsführung

- grundsätzlich keine Weisungsunterworfenheit
- aber entsprechende Regelung im Gesellschaftsvertrag zulässig
- Abweichung zulässig, wenn anzunehmen ist, dass übrige Gesellschafter dies billigen würden
- Anzeigepflicht und Abwarten, außer Gefahr in Verzug (§ 115 Abs 3, vgl § 385 Abs 2)

D. Innenverhältnis – Geschäftsführung

- Geschäftsführerpflichten: Sorgfalt, die nach Art und Umfang der Ges erforderlich ist (§ 1183 Abs 3; vgl § 1009 S 1, § 25 Abs 1 GmbHG, § 84 Abs 1 AktG)
- Pflicht des Geschäftsführers zur Erteilung von Nachrichten, Auskunft sowie Rechenschaft (§ 114 Abs 3; vgl § 1194 Abs 1, § 1189 Abs 3, § 1012 ABGB)
- Pflicht zur Herausgabe dessen, was er zur oder aus Geschäftsführung erhält (§ 110 Abs 4; vgl § 1185 Abs 3 ABGB)
- Verzinsungspflicht bei nicht rechtzeitiger Ablieferung (§ 111 Abs 1)

D. Innenverhältnis – Geschäftsführung

- Recht des geschäftsführenden Gesellschafters zum Ersatz von Aufwendungen und Verlusten, die mit Geschäftsführung verbunden sind (§ 110 Abs 1)
- Recht auf Verzinsung von aufgewendetem Geld (§ 110 Abs 2)
- Recht auf Vorschuss (§ 110 Abs 3)

Die offene Gesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnis und Beiträge der Gesellschafter
2. Gewinn und Verlust
3. Geschäftsführung
- 4. Gesellschafterbeschlüsse**
5. Wettbewerbsverbot
6. Treuepflichten
7. Kontrollrecht

E. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Gesellschafterhaftung

F. Auflösung und Liquidation

D. Innenverhältnis – Gesellschafterbeschlüsse

- interne Willensbildung der Gesellschaft (§ 119; vgl § 1192 ABGB)
- Nur vereinzelt vorgesehen:
 - Änderung des Gesellschaftsvertrags
 - Außergewöhnliche Geschäfte
 - Ansprüche aus Wettbewerbsverletzung
 - Nachschuss nach § 109 Abs 4
- Grundregel: Zustimmung aller Gesellschafter (§ 119 Abs 1), Ausnahme zB Nachschuss (§ 109 Abs 4)
- formfrei

D. Innenverhältnis – Gesellschafterbeschlüsse

- unterscheide:
 - **Grundlagenentscheidung:** Zustimmung sämtlicher Gesellschafter; zB Übertragung der Mitgliedschaft (§ 124 Abs 1)
 - **Organisationsentscheidung:** iZw wie außerordentliche Geschäftsführungsmaßnahme; zB Feststellung des Rechnungsabschlusses, Gewinnverwendung
 - **Geschäftsführungsentscheidungen**

D. Innenverhältnis – Gesellschafterbeschlüsse

- Mehrheitsprinzip im Gesellschaftsvertrag (§ 119 Abs 2)
- Berechnung:
 - Stimmgewicht entspricht Beteiligungsverhältnissen
 - abgegebene gültige Stimmen sind maßgeblich
 - sind nicht alle Gesellschafter am Kapital beteiligt → Abstimmung nach Köpfen

D. Innenverhältnis – Gesellschafterbeschlüsse

- Bestimmtheitsgrundsatz?
- Kernbereichslehre oder analoge Anwendung des § 50 Abs 4 GmbHG
- uU Zustimmung einzelner (benachteiligter) Gesellschafter erforderlich
- Stimmrechtsausschluss:
 - Beschluss unmittelbar gegen Gesellschafter (Ausschluss eines Gesellschafters, Ansprüche aus Verletzung des Wettbewerbsverbots)
 - Stimmverbot analog § 39 Abs 4 GmbHG (hA)

D. Innenverhältnis – Gesellschafterbeschlüsse

- Bindung der Gesellschafter an Gesetz und Gesellschaftsvertrag, insb:
 - Treuepflicht (§ 1186 ABGB):
 - Unterscheidung zwischen fremdnützigen und eigennützigen Entscheidungen:
 - fremdnützige Entscheidungen: Unvertretbarkeit nach Maßgabe des Gesellschaftszwecks
 - eigennützige Entscheidungen: Rechtsmissbrauch (§ 1295 Abs 2 ABGB)
 - materielle Beschlusskontrolle: Eingriffe in geschützte mitgliedschaftliche Interessen müssen erforderlich, verhältnismäßig und möglichst gering belastend sein
 - Gleichbehandlungsgrundsatz (§ 1186 ABGB)

D. Innenverhältnis – Gesellschafterbeschlüsse

- Beschlussmängel:
 - bei Verletzung ist Beschluss fehlerhaft:
 - Inhaltsmängel: Verstoß gegen Gesetz, Gesellschaftsvertrag, Treuepflichten, Gleichbehandlung, Verhältnismäßigkeitsgrundsatz
 - Form- oder Verfahrensmängel: zB gesellschaftsvertragliches Präsenzquorum, Relevanztheorie/Kausalitätstheorie

D. Innenverhältnis – Gesellschafterbeschlüsse

- Rechtsfolge:
 - hM Beschluss ist absolut nichtig – Geltendmachung mit Feststellungsklage oder einredeweise
 - aA Unterscheidung zwischen unternehmerisch und nicht unternehmerisch tätigen Personengesellschaften:
 - unternehmerisch tätig: analoge Anwendung der kapgesellschaftsrechtlichen Regelungen über Anfechtbarkeit/Nichtigkeit von Beschlüssen (§§ 41 f GmbHG; §§ 195 ff AktG)
 - nicht unternehmerisch tätig: § 7 VerG analog
- positive Beschlussfeststellungsklage und Zustimmungsklage

Die offene Gesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnis und Beiträge der Gesellschafter
2. Gewinn und Verlust
3. Geschäftsführung
4. Gesellschafterbeschlüsse
- 5. Wettbewerbsverbot**
6. Treuepflichten
7. Kontrollrecht

E. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Gesellschafterhaftung

F. Auflösung und Liquidation

D. Innenverhältnis – Wettbewerbsverbot

- jeder Gesellschafter unterliegt Wettbewerbsverbot (§ 112 Abs 2, 3)
- Ausfluss der Treuepflicht (vgl § 112 Abs 1)
- Zusammenhang mit Kontrollrecht (§ 118)
- auch wenn von Geschäftsführung ausgeschlossen (vgl § 24 GmbHG, § 79 AktG)

D. Innenverhältnis – Wettbewerbsverbot

- zwei Verbote:
 - Verbot, im Geschäftszweig der Gesellschaft Geschäfte zu machen
 - Verbot der Beteiligung an einer gleichartigen Gesellschaft als unbeschränkt haftender Gesellschafter
- kein Verbot, wenn die anderen Gesellschafter einwilligen
- fingierte Einwilligung bei ursprünglicher Kenntnis der übrigen Gesellschafter von Konkurrenzfähigkeit

D. Innenverhältnis – Wettbewerbsverbot

- **Sanktionen** bei Verletzung des Wettbewerbsverbots (§ 113)
 - Schadenersatz an Gesellschaft: Beweislast der Gesellschaft
 - alternativ Eintrittsrecht:
 - auf eigene Rechnung abgeschlossene Geschäfte, gelten als auf Rechnung der Gesellschaft geschlossen
 - bei auf fremde Rechnung abgeschlossenen Geschäften Herausgabe der Vergütung
- Beschluss der Gesellschafter über Sanktion erforderlich
- Verjährung: 3 Monate ab Kenntnis, spätestens in 5 Jahren ab Entstehung

Die offene Gesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnis und Beiträge der Gesellschafter
2. Gewinn und Verlust
3. Geschäftsführung
4. Gesellschafterbeschlüsse
5. Wettbewerbsverbot
- 6. Treuepflichten**
7. Kontrollrecht

E. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Gesellschafterhaftung

F. Auflösung und Liquidation

D. Innenverhältnis – Treuepflicht

- sonstige Treuepflichten: § 112 Abs 1
 - Mitwirkung an Willensbildung und Maßnahmen nach Kräften mit gebotener Sorgfalt (§ 1189 Abs 3 ABGB; vgl § 1299 ABGB)
 - Förderung des Gesellschaftszwecks und Unternehmensgegenstand
 - keine Schädigung von Gesellschaftsinteressen
- Gleichbehandlungsgrundsatz (vgl auch § 47a AktG)

D. Innenverhältnis – Treuepflicht

- **Sanktionen** bei Treuepflichtverstoß insb:
 - Schadenersatz (vgl § 113 Abs 1)
 - Unterlassungsklage
 - Nichtigkeit (hM) oder Anfechtbarkeit (aA) von Beschlüssen
 - Zustimmungsklage
 - Unbeachtlichkeit eines Widerspruchs gegen Geschäftsführungsmaßnahme
 - Entzug von Geschäftsführungs- und/oder Vertretungsbefugnis
 - Ausschluss

Die offene Gesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnis und Beiträge der Gesellschafter
2. Gewinn und Verlust
3. Geschäftsführung
4. Gesellschafterbeschlüsse
5. Wettbewerbsverbot
6. Treuepflichten
7. **Kontrollrecht**

E. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Gesellschafterhaftung

F. Auflösung und Liquidation

D. Innenverhältnis – Kontrollrechte

- Recht jedes Gesellschafters (auch wenn von Geschäftsführung ausgeschlossen § 118 Abs 1)
 - sich persönlich von Gesellschaftsangelegenheiten zu unterrichten
 - in Bücher und Schriften Einsicht zu nehmen
 - Anfertigung, Vorlage von Jahresabschluss/sonstiger Abrechnung
- zwingendes Recht (§ 118 Abs 2) – Zusammenhang mit unbeschränkter Haftung

Die offene Gesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnis und Beiträge der Gesellschafter
2. Gewinn und Verlust
3. Geschäftsführung
4. Gesellschafterbeschlüsse
5. Wettbewerbsverbot
6. Treuepflichten
7. Kontrollrecht

E. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Gesellschafterhaftung

F. Auflösung und Liquidation

E. Außenverhältnis – Vertretung

- Prinzip der Selbstorganschaft → Einzelvertretung durch jeden Gesellschafter (§ 125 Abs 1)
- Gesellschaftsvertrag kann vorsehen:
 - aktive Gesamtvertretung (§ 125 Abs 2)
 - halbseitige Gesamtvertretung
 - gemischte Gesamtvertretung möglich (§ 125 Abs 3)
 - aber zwingende passive Einzelvertretung

E. Außenverhältnis – Vertretung

- Ausschluss von organschaftlicher Vertretung durch Gesellschaftsvertrag möglich (§ 125 Abs 1)
- gerichtlicher Entzug (§ 127):
 - Rechtsgestaltungsklage aller übrigen Gesellschafter
 - wichtiger Grund insb:
 - grobe Pflichtverletzung
 - (auch unverschuldete) Unfähigkeit zur ordnungsmäßigen Vertretung

E. Außenverhältnis – Vertretung

- Eintragungspflicht der (Änderungen der) Vertretungsmacht im FB (§ 125 Abs 4)
- Anmeldung durch sämtliche Gesellschafter
- Dritte sind von organschaftlicher Vertretung ausgeschlossen (Zusammenhang mit unbeschränkter persönlicher Haftung; vgl § 170)

E. Außenverhältnis – Vertretung

- unbeschränkte (§ 126 Abs 1), unbeschränkbare (§ 126 Abs 2) organschaftliche Vertretungsmacht
- alle (außer-)gerichtlichen Rechtshandlungen umfasst, auch Veräußerung und Belastung von Grundstücken sowie Prokuraerteilung
- Beschränkung der Vertretungsmacht:
 - Dritten gegenüber unwirksam
 - Ausnahme: Beschränkung auf den Betrieb einer von mehreren Niederlassungen der Gesellschaft mit eigener Firma (§ 126 Abs 3 iVm § 50 Abs 3)

E. Außenverhältnis – Vertretung

- ausnahmsweise kann sich Dritter nicht auf Vertretungsmacht berufen:
 - Kollusion (einhellige Meinung)
 - Missbrauch der Vertretungsmacht (str):
 - Vertreter: Schädigungsabsicht oder objektive Pflichtwidrigkeit?
 - Dritter: Kenntnis, Evidenz oder fahrlässige Unkenntnis?
 - Rechtsfolge: schwebende Unwirksamkeit

Die offene Gesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnis und Beiträge der Gesellschafter
2. Gewinn und Verlust
3. Geschäftsführung
4. Gesellschafterbeschlüsse
5. Wettbewerbsverbot
6. Treuepflichten
7. Kontrollrecht

E. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. **Gesellschafterhaftung**

F. Auflösung und Liquidation

E. Außenverhältnis – Gesellschafterhaftung

- § 128 unabdingbare Haftung sämtlicher Gesellschafter:
 - persönlich
 - unbeschränkt
 - solidarisch
 - primär und unmittelbar (keine vorherige Geltendmachung gegenüber Gesellschaft; vgl § 1357 ABGB; vgl demgegenüber Art 24 Abs 2 EWIV-VO)
- Haftungsinhalt:
 - Erfüllungstheorie
 - Haftungstheorie

E. Außenverhältnis – Gesellschafterhaftung

- akzessorische Haftung:
 - persönliche Einwendungen (zB Aufrechnung mit Privatforderung)
 - Einwendungen der Gesellschaft (§ 129 Abs 1)
 - Leistungsverweigerungsrecht bei Anfechtungs- oder Aufrechnungsmöglichkeit der Gesellschaft (§ 129 Abs 2)
 - keine Einwendungen aus dem Verhältnis zwischen OG und Gesellschafter
- Zwangsvollstreckung gegen Gesellschafter: **Schuldtitle gegen Gesellschafter** erforderlich (Titel gegen Gesellschaft nicht ausreichend)

E. Außenverhältnis – Gesellschafterhaftung

- Haftung des **eintretenden Gesellschafters** für Altverbindlichkeiten (§ 130 Abs 1)
- **ausscheidender Gesellschafter**:
 - keine Haftung für Neuverbindlichkeiten (Ausnahme § 15 Abs 1 UGB)
 - zeitlich begrenzte Haftung für Altverbindlichkeiten („**5+3 Regel**“; § 160 Abs 1, 2)
 - fällig binnen 5 Jahren nach Eintragung des Ausscheidens
 - Sonderverjährung von drei Jahren
 - ratio: wer Einfluss auf Gesellschaftsgeschicke verliert, soll nicht mit unbegrenzter Haftung belastet werden

E. Außenverhältnis – Gesellschafterhaftung

- Ausnahme zur 5+3 Regel (§ 160 Abs 3):
 - Gläubiger hat Leistung (zB Kreditzuzahlung) vor Ausscheiden erbracht
 - Gläubiger ist vom Ausscheiden zu informieren
 - er kann bei wichtigem Grund Sicherstellung verlangen
 - wird Verlangen nicht entsprochen: keine Begrenzung nach 5+3 Regel
- 5+3 Regel (und Ausnahme davon) gilt entsprechend, wenn ein OGist Kommanditist wird (§ 160 Abs 4)

E. Außenverhältnis – Gesellschafterhaftung

- Haftungsfreistellungsvereinbarung
 - intern möglich
 - keine Wirkung gegenüber Dritten (§ 128 S 2, § 130 Abs 2)
- abweichende Vereinbarung mit Drittem möglich (vgl § 1199 Abs 1 ABGB)
 - keine Wirkung im Innenverhältnis
 - außer übrige Gesellschafter stimmen zu

E. Außenverhältnis – Gesellschafterhaftung

- **Regressanspruch** bei Begleichung einer Gesellschaftsverbindlichkeit durch Gesellschafter:
 - Rechtsgrundlage str:
 - hM: § 110 Abs 1/§ 137 Abs 3
 - aA: § 1358 ABGB
 - primär gegen Gesellschaft (vgl § 1185 Abs 1) → (außer-)gerichtliche Einmahnung gegenüber Gesellschaft erforderlich (vgl § 1355 ABGB)
 - subsidiär übrige Gesellschafter anteilig regresspflichtig (vgl § 1185 Abs 1)
- **Sozialansprüche** des aktuellen Gesellschafters:
 - nur gegen Gesellschaft, keine Haftung der Mitgesellschafter

Die offene Gesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Gründung

D. Innenverhältnis

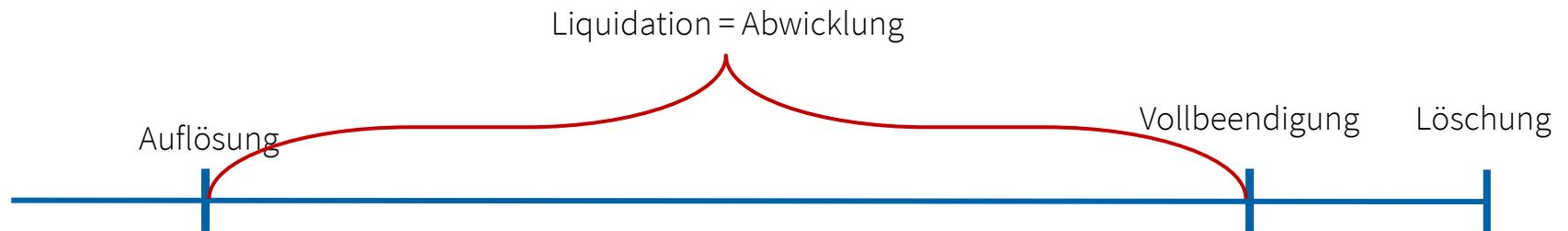
1. Beteiligungsverhältnis und Beiträge der Gesellschafter
2. Gewinn und Verlust
3. Geschäftsführung
4. Gesellschafterbeschlüsse
5. Wettbewerbsverbot
6. Treuepflichten
7. Kontrollrecht

E. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Gesellschafterhaftung

F. Auflösung und Liquidation

F. Auflösung und Liquidation



F. Auflösung und Liquidation

- **Auflösungsgründe (§ 131):**
 - Zeitablauf
 - (einstimmiger) Gesellschafterbeschluss
 - Gesellschaftsinsolvenz
 - Gesellschafterinsolvenz
 - Tod bzw Vollbeendigung eines Gesellschafters
 - Kündigung durch Gesellschafter oder Privatgläubiger
 - gerichtliche Entscheidung nach Auflösungsklage
 - Zweckerreichung, Zweckvereitelung, Vermögenslosigkeit

F. Auflösung und Liquidation

- Kündigung durch Gesellschafter (§ 132):
 - bei unbestimmter Gesellschaftsdauer
 - zum Schluss eines Geschäftsjahrs
 - 6-monatige Kündigungsfrist
 - gilt auch für Gesellschaften auf Lebenszeit sowie stillschweigend fortgesetzte Gesellschaften (§ 134)
 - Ausschluss und Beschränkung nichtig (Ausnahme: angemessene Verlängerung der Kündigungsfrist)

F. Auflösung und Liquidation

- Auflösung durch gerichtliche Entscheidung (§ 133):
 - Rechtsgestaltungsklage eines Gesellschafters
 - wichtiger Grund (insb grob schuldhafte Verletzung wesentlicher gesellschaftsvertraglicher Verpflichtung durch anderen Gesellschafter, Unmöglichkeit der Erfüllung)
 - bei bestimmter und unbestimmter Dauer der Gesellschaft
 - zwingendes Recht

F. Auflösung und Liquidation

- Kündigung durch Privatgläubiger (§ 135):
 - innerhalb der letzten 6 Monate erfolgloser Versuch einer Zwangsvollstreckung in bewegliches Vermögen des Gesellschafters
 - aufgrund eines nicht bloß vorläufig vollstreckbaren Exekutionstitels Pfändung und Überweisung des zukünftigen Auseinandersetzungsguthabens
 - Kündigung zum Ende des Geschäftsjahrs
 - 6-monatige Kündigungsfrist
 - auch bei bestimmter Dauer der Gesellschaft

F. Auflösung und Liquidation

- **Tod eines Gesellschafters** – Ausnahme **Nachfolgeklausel** (§ 139):
 - Fortsetzung der Gesellschaft mit Verlassenschaft/Erben
 - Erbe kann Kommanditistenstellung verlangen → KG wird gegründet
 - bei Ablehnung: fristlose Ausscheidensmöglichkeit
 - innerhalb von 3 Monaten ab Einantwortung geltend zu machen (vgl § 40 Abs 2)
 - Haftung des Erben für Gesellschaftsschulden nach Maßgabe seiner Erbantrittserklärung (§§ 801 f ABGB)
 - § 139 größtenteils unabdingbar

F. Auflösung und Liquidation

- unterscheide:
 - **Nachfolgeklausel:** Fortsetzung der Gesellschaft mit Erben
 - einfache Nachfolgeklausel: sämtliche Erben
 - qualifizierte Nachfolgeklausel: Nachfolger wird im Gesellschaftsvertrag festgelegt, Wertausgleich an übrige Erben
 - **Eintrittsklausel:** Recht zum Eintritt in die Gesellschaft → neue Mitgliedschaft und neue Einlageleistung; Abfindungsanspruch fällt in Nachlass
 - **Fortsetzungsklausel:** Fortsetzung der Gesellschaft ohne Erben, Abfindungsanspruch fällt in Nachlass

F. Auflösung und Liquidation

- Fortsetzung der aufgelösten Gesellschaft (§ 141):
 - Fortsetzungsbeschluss
 - zulässig bei:
 - Tod eines Gesellschafters
 - Kündigung der Gesellschaft
 - Gesellschafterinsolvenz: Erklärung ggü Masseverwalter,
 - unzulässig bei Gesellschaftsinsolvenz (vgl aber § 144)
 - Zeitpunkt des Ausscheidens:
 - Privatgläubigerkündigung: mit Ende des Geschäftsjahrs
 - Gesellschafterinsolvenz: mit Insolvenzeröffnung
 - sonst mit Wirksamwerden des Fortsetzungsbeschlusses

F. Auflösung und Liquidation

- **Ausschluss statt Auflösung** (§ 140)
 - Rechtsgestaltungsklage aller übrigen Gesellschafter
 - personenbezogener Auflösungsgrund
 - auch wenn Auszuschließender vorletzter Gesellschafter (vgl § 142: Gesamtrechtsnachfolge)
 - für Auseinandersetzung ist Zeitpunkt der Klageerhebung relevant

F. Auflösung und Liquidation

- **Auseinandersetzung** mit Ausscheidendem (§§ 137 f):
 - Rückgabe der quoad usum eingebrachten Sachen (Gesellschafter trägt Gefahr für Verschlechterungen)
 - Abschichtungsguthaben anhand von Abschichtungsbilanz
 - Beteiligung an schwebenden Geschäften, aber keine doppelte Erfassung
 - Rechenschafts-, Auszahlungs- und Auskunftsanspruch des Ausscheidenden
 - Haftungsfreistellungs- bzw Sicherstellungsanspruch des Ausscheidenden
 - allenfalls Ausgleichspflicht des Ausscheidenden

F. Auflösung und Liquidation

- Buchwertklauseln grundsätzlich zulässig:
 - Grenze: laesio enormis §§ 934 f ABGB; Abstellen auf Verhältnisse bei Vertragsschluss
 - Ausübungskontrolle: analog § 1336 ABGB (str)

F. Auflösung und Liquidation

- Ausscheiden und Auflösung sind eintragungspflichtige Tatsachen (§ 143)
 - Anmeldung durch sämtliche Gesellschafter
 - Ausnahme: Gesellschaftsinsolvenz (Eintragung von Amts wegen)
 - bei Tod eines Gesellschafters auch Anmeldung der Eintragung ohne Mitwirkung der Erben, wenn besondere Hindernisse Mitwirkung entgegenstehen

F. Auflösung und Liquidation

- nach Auflösung folgt Liquidation (§ 145 Abs 1)
- Ausnahmen:
 - Gesellschaftsinsolvenz (IO maßgeblich)
 - Gesellschafter vereinbaren andere Auseinandersetzung (zB Übertragung des Unternehmens auf einen Gesellschafter)
 - im Verhältnis zu Dritten Liquidationsvorschriften maßgeblich, solange ungeteiltes Gesellschaftsvermögen vorhanden (§ 158)
 - ggf Zustimmung des Privatgläubigers bzw Insolvenzverwalters (§ 145 Abs 2)
- nach Auflösung nur 1 Gesellschafter: Übergang des Gesellschaftsvermögens durch Gesamtrechtsnachfolge (§ 142)

F. Auflösung und Liquidation

- für Liquidation gelten §§ 108 ff, §§ 123 ff, soweit §§ 145 ff keine Sonderbestimmungen enthalten und mit Liquidationszweck vereinbar sind (§ 156)

F. Auflösung und Liquidation

- Liquidation erfolgt durch **Liquidatoren**:
 - „**geborene**“ Liquidatoren: sämtliche Gesellschafter (§ 146 Abs 1)
 - mehrere Erben → gemeinsamer Vertreter
 - Insolvenz des Gesellschafters: Insolvenzverwalter (§ 146 Abs 3)
 - „**gekorene**“ Liquidatoren: Gesellschafterbeschluss, Gesellschaftsvertrag kann einzelne Gesellschafter oder Dritte zu Liquidatoren bestellen
 - „**gerichtliche**“ Liquidatoren: auf Antrag eines Beteiligten (ggf Privatgläubiger) aus wichtigen Gründen Liquidatoren ernennen (§ 146 Abs 2)

F. Auflösung und Liquidation

- Abberufung von Liquidatoren (§ 147):
 - einstimmiger Beschluss der Liquidationsbeteiligten
 - Antrag eines Beteiligten durch Gericht, wenn wichtiger Grund
- Bestellung, Abberufung von Liquidatoren, Änderungen in der Person oder der Vertretungsmacht sind eintragungspflichtig (§ 148 Abs 1)
 - Anmeldung durch sämtliche Gesellschafter
- Eintragung gerichtlicher Bestellung, Abberufung von Amts wegen (§ 148 Abs 2)
- Liquidatoren haben Musterzeichnung einzureichen (§ 148 Abs 3)

F. Auflösung und Liquidation

- mit Liquidationsbeginn ändert Gesellschaft ihren Zweck (werbende → abzuwickelnde; vgl auch § 153)
- dementsprechend Aufgaben der Liquidatoren (§ 149):
 - Beendigung laufender Geschäfte
 - Einziehung offener Forderungen
 - Vermögensversilberung
 - Gläubigerbefriedigung
 - Rückgabe quoad usum eingebrachter Sachen (Gesellschafter trägt Gefahr für Verschlechterungen)
 - neue Geschäfte zur Beendigung schwebender Geschäfte
 - Befolgung einstimmig beschlossener Weisungen der Beteiligten (§ 152)

F. Auflösung und Liquidation

- Gesamtgeschäftsführungs- und Gesamtvertretungsbefugnis (Vermutung der geänderten Interessenlage; § 150 Abs 1)
- Gesellschaftsvertrag kann Abweichendes vorsehen
- Einzelvertretungsbefugnis ist zum Firmenbuch anzumelden
- bei Gesamtvertretung können einzelne Liquidatoren zur Vornahme bestimmter Geschäfte ermächtigt werden (§ 150 Abs 2)
- zwingende passive Einzelvertretungsbefugnis
- organschaftliche Vertretungsmacht Dritten gegenüber unbeschränkt und unbeschränkbar (§ 151; Ausnahme: Kollusion, Missbrauch der Vertretungsmacht, s oben)

F. Auflösung und Liquidation

- Liquidatoren haben bei Liquidationsbeginn und -beendigung jeweils eine Bilanz aufzustellen (§ 154 Abs 1)
- Zuweisung des Liquidationsgewinns oder -verlusts nach Beteiligungsverhältnissen (§ 154 Abs 2)

F. Auflösung und Liquidation

- Verteilung des nach Schuldentilgung verbleibende Gesellschaftsvermögens unter den Gesellschaftern nach Beteiligungsverhältnissen (§ 155 Abs 1)
- Berücksichtigung von Guthaben und Verbindlichkeiten aus dem Gesellschaftsverhältnis
- Ausgleichspflicht der Gesellschafter, wenn Gesellschaftsvermögen zur Deckung der Guthaben nicht ausreicht (§ 155 Abs 4)
- bei Ausfall eines Gesellschafter → Verteilung des Verlusts auf die Übrigen
- vorläufige Verteilung des entbehrlichen Geldes, aber Zurückbehaltung des Erforderlichen für strittige/nicht fällige Verbindlichkeiten und Ansprüche auf Liquidationserlös (§ 155 Abs 2)
- bei Streit unter Gesellschaftern: Aussetzung der Verteilung (§ 155 Abs 3)

F. Auflösung und Liquidation

- nach Beendigung der Liquidation (Vollbeendigung der Gesellschaft) ist das Erlöschen der Firma von Liquidatoren anzumelden (§ 157 Abs 1)
- Bücher und Schriften werden einem Gesellschafter oder Dritten in Verwahrung gegeben (§ 157 Abs 2)
- allenfalls wird Verwahrer durch Gericht bestimmt
- Gesellschafter und deren Erben haben Recht auf Einsicht, Benutzung (§ 157 Abs 3)

F. Auflösung und Liquidation

- besondere Verjährung für Gesellschafterhaftung im Falle des Auflösens (§ 159):
 - grundsätzlich gilt Verjährungsfrist des jeweiligen Anspruchs
 - maximale Verjährung: 5 Jahre ab (Eintragung der) Auflösung bzw ab späterer Fälligkeit
 - Unterbrechung der Verjährung ggü Gesellschaft wirkt auch ggü Gesellschaftern

III. Kommanditgesellschaft

§§ 161 ff, 105 ff UGB, §§ 1175 ff ABGB

Die Kommanditgesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. atypische Gestaltungen

D. Gründung

E. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge der Gesellschafter
2. Gewinn und Verlust
3. Mitgliedspflichten
4. Mitgliedsrechte
5. Geschäftsführung
6. Gesellschafterbeschlüsse

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Haftung

G. Auflösung und Liquidation

A. Charakteristika

- § 161 UGB:
 - (unbeschränkt) rechtsfähig
 - eigene Firma (bei nicht-unternehmerischer KG: Namen)
 - mit zwei unterschiedlichen Gesellschaftertypen:
 - Komplementär: haftet unbeschränkt
 - Kommanditisten: haftet beschränkt
- Sonderform der OG: § 161 Abs 2 UGB → subsidiär OG-Recht
- Regelungsbedarf wegen zwei unterschiedlichen Gesellschaftertypen

A. Charakteristika

- Systematisierung:
 - keine Formunternehmerin (§ 1 UGB) – auch Zivil-KG
 - Außengesellschaft (eingetragene Personengesellschaft)
 - keine Körperschaft (juristische Person), sondern Gesellschaft i.e.S.; rechtsfähige Gesellschaft = Personenverband
- Gestaltungsfreiheit hinsichtlich Innenverhältnis (§ 108 iVm § 161 Abs 2), wenig zwingende Regelungen (zB § 109 Abs 4 S 3, § 117 Abs 2 S 2, § 166 Abs 3 [hM])
- in Österreich: etwa 43.000 KG – größere Bedeutung als OG!

Die Kommanditgesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. atypische Gestaltungen

D. Gründung

E. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge der Gesellschafter
2. Gewinn und Verlust
3. Mitgliedspflichten
4. Mitgliedsrechte
5. Geschäftsführung
6. Gesellschafterbeschlüsse

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Haftung

G. Auflösung und Liquidation

B. Vor- und Nachteile

Vorteile

- kostenschonende Rechtsform
- Flexibilität
- Rechtssicherheit wegen Rechtsfähigkeit
- keine strengen Kapitalaufbringungs- und erhaltungsregeln
- steuerlich: Mitunternehmerschaft
- Eignung als Publikumsgesellschaft
- bessere Eignung als verdeckte Kapitalgesellschaft

Nachteile

- solidarische Haftung
Vertrauensverhältnis
- hoher Spitzensteuersatz 55%
- als verdeckte Kapitalgesellschaft
gewisse Rechtsunsicherheit

Die Kommanditgesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. atypische Gestaltungen

D. Gründung

E. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge der Gesellschafter
2. Gewinn und Verlust
3. Mitgliedspflichten
4. Mitgliedsrechte
5. Geschäftsführung
6. Gesellschafterbeschlüsse

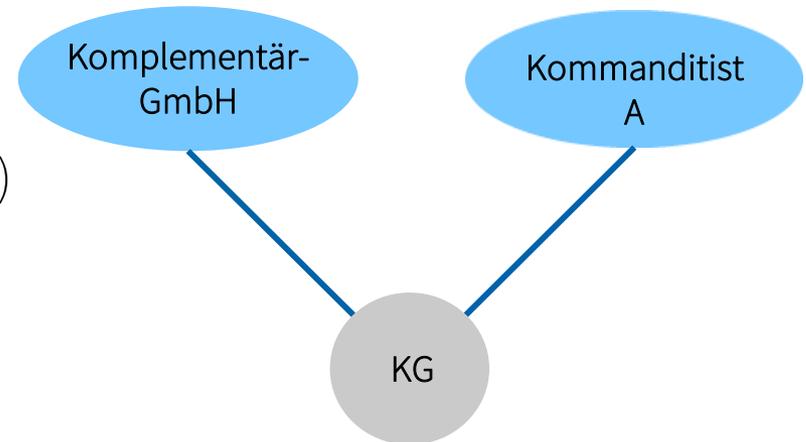
F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Haftung

G. Auflösung und Liquidation

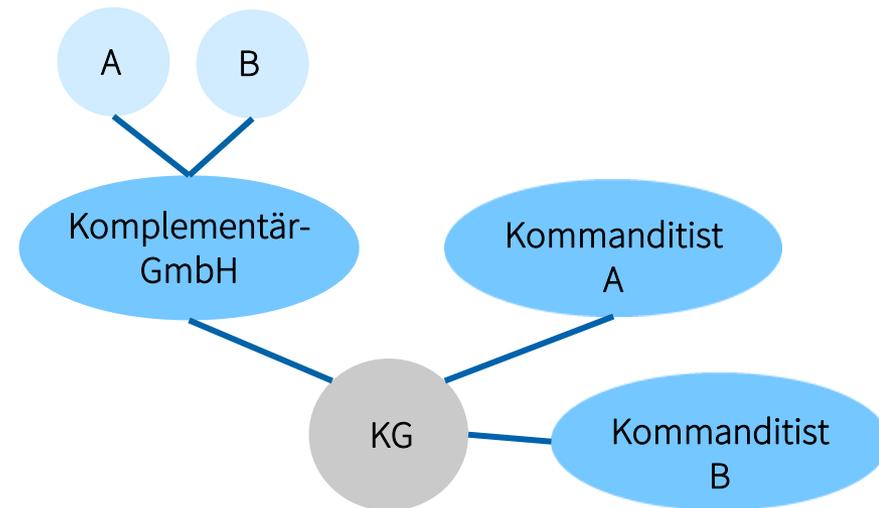
C. atypische Gestaltung

- Publikumsgesellschaft
- verdeckte Kapitalgesellschaft – Komplementärstellung wird von Kapitalgesellschaft übernommen (häufig GmbH, selten AG):
 - GmbH & Co KG im engeren Sinn
 - GmbH & Co KG im engsten Sinn
 - Ein-Personen-GmbH & Co KG
 - Einheits-GmbH & Co KG (Zulässigkeit str)
 - hingegen nicht GmbH & Co KG iwS!



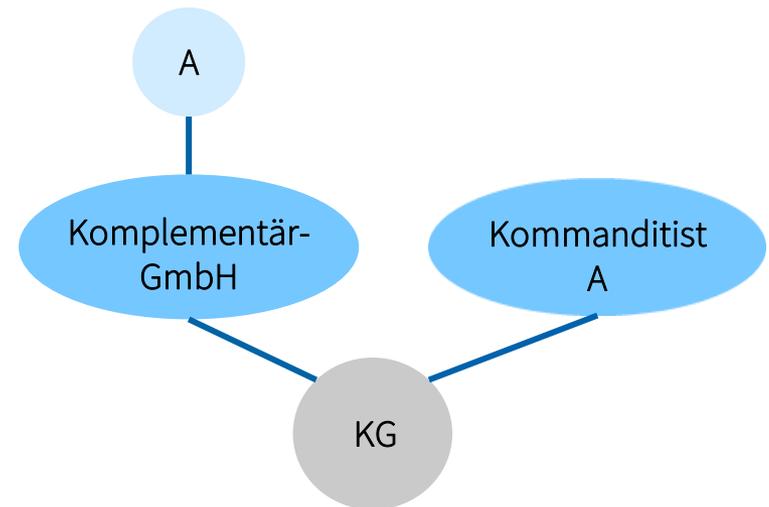
C. atypische Gestaltung

- Publikumsgesellschaft
- verdeckte Kapitalgesellschaft – Komplementärstellung wird von Kapitalgesellschaft übernommen (häufig GmbH, selten AG):
 - GmbH & Co KG im engeren Sinn
 - **GmbH & Co KG im engsten Sinn**
 - Ein-Personen-GmbH & Co KG
 - Einheits-GmbH & Co KG (Zulässigkeit str)
 - hingegen nicht GmbH & Co KG iwS!



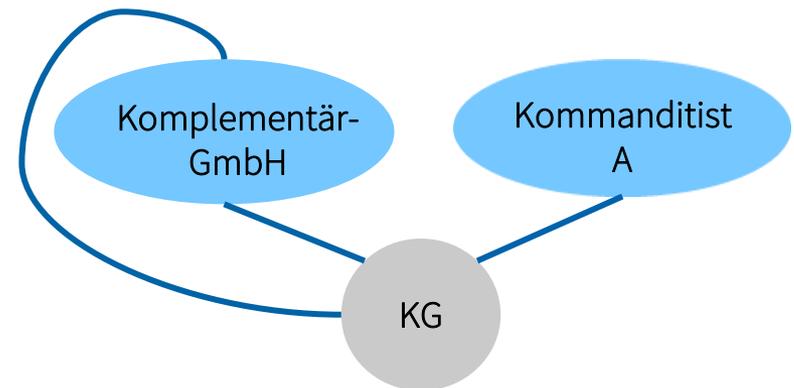
C. atypische Gestaltung

- Publikumsgesellschaft
- verdeckte Kapitalgesellschaft – Komplementärstellung wird von Kapitalgesellschaft übernommen (häufig GmbH, selten AG):
 - GmbH & Co KG im engeren Sinn
 - GmbH & Co KG im engsten Sinn
 - **Ein-Personen-GmbH & Co KG**
 - Einheits-GmbH & Co KG (Zulässigkeit str)
 - hingegen nicht GmbH & Co KG iwS!



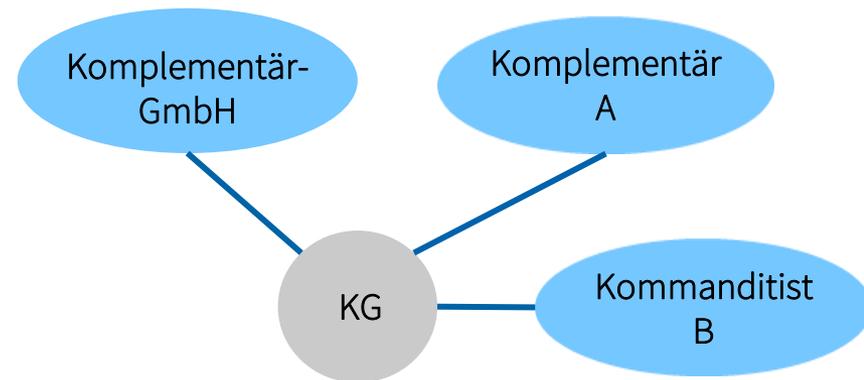
C. atypische Gestaltung

- Publikumsgesellschaft
- verdeckte Kapitalgesellschaft – Komplementärstellung wird von Kapitalgesellschaft übernommen (häufig GmbH, selten AG):
 - GmbH & Co KG im engeren Sinn
 - GmbH & Co KG im engsten Sinn
 - Ein-Personen-GmbH & Co KG
 - **Einheits-GmbH & Co KG (Zulässigkeit str)**
 - hingegen nicht GmbH & Co KG iwS!



C. atypische Gestaltung

- Publikumsgesellschaft
- verdeckte Kapitalgesellschaft – Komplementärstellung wird von Kapitalgesellschaft übernommen (häufig GmbH, selten AG):
 - GmbH & Co KG im engeren Sinn
 - GmbH & Co KG im engsten Sinn
 - Ein-Personen-GmbH & Co KG
 - Einheits-GmbH & Co KG (Zulässigkeit str)
 - **hingegen nicht GmbH & Co KG iwS!**



C. atypische Gestaltung

- weitgehende Gleichstellung mit Kapitalgesellschaft
- Sonderregeln im Interesse des Gläubigerschutzes:
 - § 19 Abs 2: „Warnung“ in Firma
 - § 189 Abs 1 Z 2: Rechnungslegungspflicht
 - § 4 Z 3 EKEG: insb Rückzahlungssperre für eigenkapitalersetzende Darlehen
 - § 22 Abs 2 URG: Haftung der Organmitglieder für unterlassene Einleitung des Reorganisationsverfahrens oder nicht rechtzeitige Aufstellung oder Prüfung des Jahresabschlusses
 - § 67 Abs 1 IO: Überschuldung als Insolvenzeröffnungsgrund
 - OGH: §§ 82 f GmbHG analog anwendbar (krit Teile der Lehre)

Die Kommanditgesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Atypische Gestaltungen

D. Gründung

E. Innenverhältnis

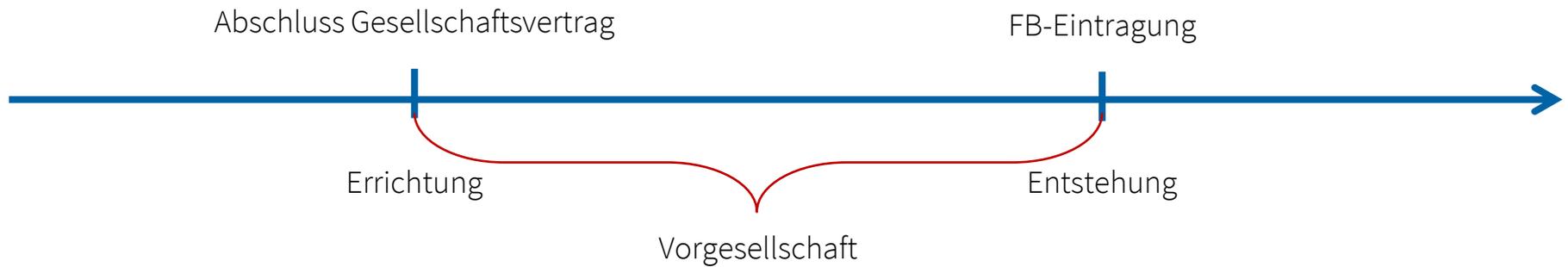
1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge der Gesellschafter
2. Gewinn und Verlust
3. Mitgliedspflichten
4. Mitgliedsrechte
5. Geschäftsführung
6. Gesellschafterbeschlüsse

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Haftung

G. Auflösung und Liquidation

D. Gründung – originär



- Errichtung = Abschluss des Gesellschaftsvertrag
- Entstehung = FB-Eintragung
- zwischen Errichtung und Entstehung Vorgesellschaft

D. Gründung – originär

- Errichtung und Entstehung der Gesellschaft → wie OG
- Anmeldung zum Firmenbuch (§ 162 Abs 1 iVm § 106 iVm §§ 3 f FBG)
 - Anmeldung durch sämtliche Gesellschafter, auch Kommanditisten (Richtigkeitsgewähr)
 - zusätzlich: Name und Geburtsdatum/Firmenbuchnummer der Kommanditisten mit Haftsumme
 - Firma: § 20 UGB, bei verdeckter Kapitalgesellschaft auch § 19 Abs 2 UGB

D. Gründung – originär

- Vorgesellschaft:
 - Komplementäre:
 - § 123 Abs 2 S 1: Zuordnung der Rechte und Pflichten „der Vor-KG“
 - Vertretung
 - Kommanditisten :
 - haften im Ausmaß der Haftsumme, soweit keine Einlageleistung (§ 176 Abs 1)
 - keine Vertretungsmacht

D. Gründung – derivativ

- Umwandlung GesbR/Kapitalgesellschaft in KG
- Wechsel eines OGisten zu Kommanditist

Die Kommanditgesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Atypische Gestaltungen

D. Gründung

E. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge der Gesellschafter
2. Gewinn und Verlust
3. Mitgliedspflichten
4. Mitgliedsrechte
5. Geschäftsführung
6. Gesellschafterbeschlüsse

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Haftung

G. Auflösung und Liquidation

E. Innenverhältnis – Beteiligungsverhältnisse und Beiträge

- wie OG

Die Kommanditgesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Atypische Gestaltungen

D. Gründung

E. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge der Gesellschafter
2. **Gewinn und Verlust**
3. Mitgliedspflichten
4. Mitgliedsrechte
5. Geschäftsführung
6. Gesellschafterbeschlüsse

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Haftung

G. Auflösung und Liquidation

E. Innenverhältnis – Gewinn und Verlust

- Besonderheit bei Verteilung (§ 167):
 - angemessene Haftungsentschädigung der Komplementäre
 - dann Verteilung wie bei OG
 - abweichende gesellschaftsvertragliche Regelungen möglich und empfehlenswert
- Verlust nach Beteiligungsverhältnissen → auch Kommanditisten

E. Innenverhältnis – Gewinn und Verlust

- Besonderheit bei **Gewinnentnahmerecht** des Kommanditisten (§ 168):
 - Grundsatz: Entnahmerecht des Gewinnanteils
 - Entnahmesperren:
 - Entnahme zu offenbarem Schaden der Gesellschaft
 - abweichender Beschluss der Gesellschafter
 - Pflichteinlage noch nicht geleistet
 - Einlageleistung durch Verlustzuweisung, Gewinnentnahme gemindert, negativ
 - keine Pflicht berechtigt bezogene Gewinne wegen späterer Verluste zurückzuzahlen

Die Kommanditgesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Atypische Gestaltungen

D. Gründung

E. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge der Gesellschafter
2. Gewinn und Verlust
3. **Mitgliedspflichten**
4. Mitgliedsrechte
5. Geschäftsführung
6. Gesellschafterbeschlüsse

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Haftung

G. Auflösung und Liquidation

E. Innenverhältnis – Mitgliedspflichten

- **Mitgliedspflichten** der Kommanditisten:
 - Beitragspflicht, aber keine Mitarbeitspflicht (Ausnahme: außergewöhnliche Geschäfte)
 - kein Wettbewerbsverbot (§ 165)
 - aber Treuepflichten (§ 1187 Satz 1 ABGB) und ggf § 7 AngG
 - uU teleologische Reduktion (str), wenn Komplementär-Rechte eingeräumt

Die Kommanditgesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Atypische Gestaltungen

D. Gründung

E. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge der Gesellschafter
2. Gewinn und Verlust
3. Mitgliedspflichten
4. **Mitgliedsrechte**
5. Geschäftsführung
6. Gesellschafterbeschlüsse

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Haftung

G. Auflösung und Liquidation

E. Innenverhältnis – Mitgliedsrechte

- Mitverwaltungs- und Kontrollrechte der Kommanditisten:
 - **Mitverwaltungsrechte:** außergewöhnliche Geschäftsführung (§ 164 UGB), Organisationsentscheidungen, Grundlagenentscheidungen
 - Kontrollrechte → eingeschränkt:
 - **ordentliches Informationsrecht** (§ 166 Abs 1): Anspruch auf schriftliche Mitteilung des Jahresabschlusses, sonstiger Abrechnung, Prüfung
 - **außerordentliches Kontrollrecht** (§ 166 Abs 3): wichtiger Grund, jederzeit, Geltendmachung im Außerstreitverfahren
 - Erweiterung zulässig
 - Beschränkung des ordentlichen Informationsrechts zulässig, (nicht Mitteilung JA/sonstige Abrechnung), § 166 Abs 3 nicht beschränkbar

Die Kommanditgesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Atypische Gestaltungen

D. Gründung

E. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge der Gesellschafter
2. Gewinn und Verlust
3. Mitgliedspflichten
4. Mitgliedsrechte
5. **Geschäftsführung**
6. Gesellschafterbeschlüsse

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Haftung

G. Auflösung und Liquidation

E. Innenverhältnis – Geschäftsführung

- § 164:
 - **ordentliche Geschäftsführung** → Kommanditisten ausgeschlossen, kein Widerspruchsrecht
 - **außerordentliche Geschäftsführung**: einstimmiger Gesellschafterbeschluss (auch Kommanditisten)
 - Prokuristenbestellung: wie OG

Die Kommanditgesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Atypische Gestaltungen

D. Gründung

E. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge der Gesellschafter
2. Gewinn und Verlust
3. Mitgliedspflichten
4. Mitgliedsrechte
5. Geschäftsführung
6. **Gesellschafterbeschlüsse**

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Haftung

G. Auflösung und Liquidation

E. Innenverhältnis – Gesellschafterbeschlüsse

- bei außergewöhnlichen Geschäften, Grundlagenentscheidungen, tw bei Organisationsentscheidungen → wie OG

Die Kommanditgesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Atypische Gestaltungen

D. Gründung

E. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge der Gesellschafter
2. Gewinn und Verlust
3. Mitgliedspflichten
4. Mitgliedsrechte
5. Geschäftsführung
6. Gesellschafterbeschlüsse

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Haftung

G. Auflösung und Liquidation

F. Außenverhältnis – Vertretung

- Komplementäre vertreten KG (wie OG-Gesellschafter):
- Vertretungsmacht, Handeln im Namen der Gesellschaft, ausreichende Geschäftsfähigkeit
- Grundsatz: Einzelvertretungsbefugnis
 - Andere gesellschaftsvertragliche Gestaltung möglich (etwa gemischte Gesamtvertretung, passiv zwingend Einzelvertretung)
 - Vorwegermächtigung, nachträgliche Genehmigung möglich
- Eintragungspflichtige Tatsache
- Vertretungsmacht unbeschränkt und unbeschränkbar, Beschränkungen ggü Dritten unwirksam (Ausnahme Fehlgebrauch der Vertretungsmacht)
- Entziehung aus wichtigem Grund: Klage aller übrigen Gesellschafter

F. Außenverhältnis – Vertretung

- Kommanditisten (§ 170):
 - zwingend von organschaftlicher Vertretung ausgeschlossen → Zusammenhang mit (un-)beschränkter Haftung
 - kann rechtsgeschäftliche Vertretungsmacht eingeräumt werden

Die Kommanditgesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Atypische Gestaltungen

D. Gründung

E. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge der Gesellschafter
2. Gewinn und Verlust
3. Mitgliedspflichten
4. Mitgliedsrechte
5. Geschäftsführung
6. Gesellschafterbeschlüsse

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. **Haftung**

G. Auflösung und Liquidation

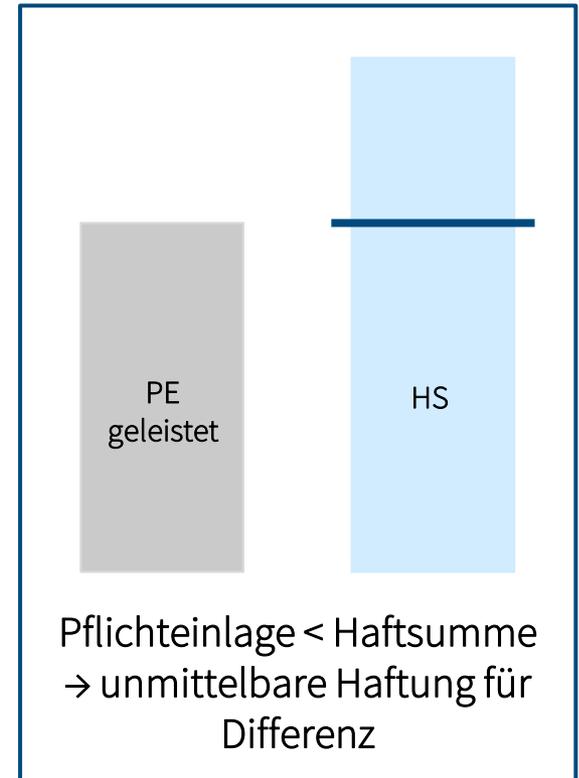
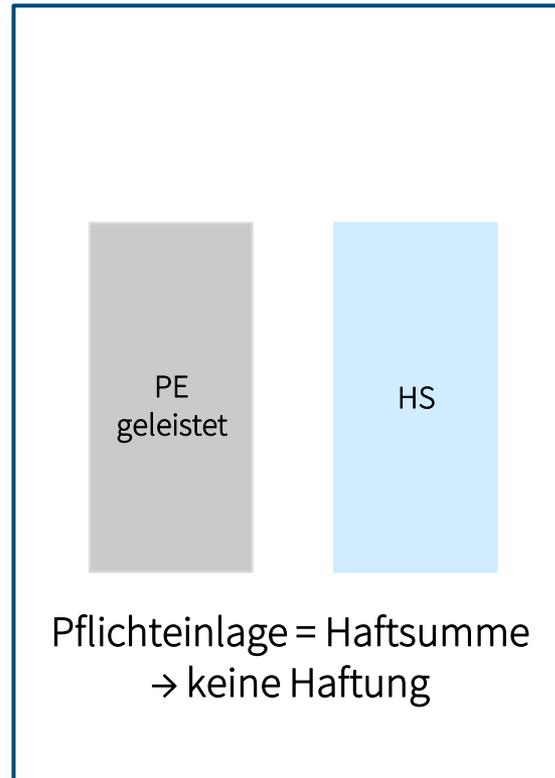
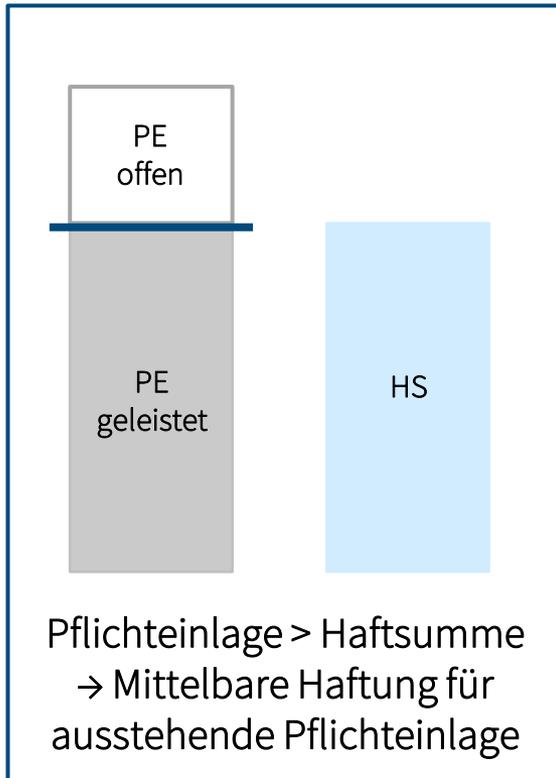
F. Außenverhältnis – Haftung

- Haftung der Komplementäre → wie OGisten: persönlich, primär, akzessorisch, solidarisch, unmittelbar und **unbeschränkt**
- Kommanditist: persönlich, primär, akzessorisch, solidarisch, unmittelbar und **beschränkt** (§ 171 Abs 1)
 - Beschränkung mit Haftsumme
 - Haftung nur auf Geld (hM)

F. Außenverhältnis – Haftung

- **Haftsumme:** im FB eingetragene Außenhaftung des Kommanditisten (vgl § 4 Z 6 FBG, § 15 UGB)
- **Pflichteinlage:** gesellschaftsvertragliche Einlagepflicht durch Leistung in das Gesellschaftsvermögen
 - Pflichteinlage > Haftsumme: Pfändung und Überweisung des Anspruchs auf Einlageleistung („mittelbare Haftung des Kommanditisten“)
 - Pflichteinlage = Haftsumme: nicht zwingend
 - Pflichteinlage < Haftsumme: auch bloße Haftungsübernahme (keine Pflichteinlage) möglich
- **endgültig erbrachte Pflichteinlage mindert Außenhaftung**

F. Außenverhältnis – Haftung



F. Außenverhältnis – Haftung

- Pflichteinlage wird erfüllt durch:
 - Einlageleistung → effektive Vermehrung des Gesellschaftsvermögens entscheidend
 - Stehenlassen von Gewinnen
 - Aufrechnung mit einer Forderung des Kommanditisten
 - Begleichung einer Gesellschaftsgläubigerforderung
 - nicht aber durch Stundung oder Erlass der Einlageschuld (§ 172 Abs 2)

F. Außenverhältnis – Haftung

- **Einlagenrückgewähr** → Wiederaufleben der Haftung (§ 172 Abs 3 S 1)
 - hM bis max zur Höhe der Haftsumme
 - aA darüber hinaus („Modell kommunizierender Gefäße“)
- unterscheide:
 - **offene Einlagenrückgewähr**: ohne Rechtstitel, Ausnahme: gutgläubig bezogener Gewinn (§ 172 Abs 4)
 - **verdeckte Einlagenrückgewähr**: objektive Wertinäquivalenz bei Austauschgeschäft, ev betriebliche Rechtfertigung
 - **Gewinnentnahmen**, frühere Verluste nicht ausgeglichen (§ 172 Abs 3 S 2)
- keine Haftung für Einlagenrückgewähr an Nachfolger (§ 172 Abs 3 S 3)

F. Außenverhältnis – Haftung

- Herabsetzung der Haftsumme (§ 174):
 - Gesellschaftsvertragsänderung, Anmeldung durch sämtliche Gesellschafter (vgl § 175)
 - Wirkung gegenüber Gläubigern:
 - Verbindlichkeit vor Änderung (Altgläubiger): ursprüngliche Haftsumme
 - Verbindlichkeit zwischen Änderung und Eintragung: ursprüngliche Haftsumme, aber nur bei Unkenntnis (§ 15 Abs 1, hM)
 - nach Eintragung (Neugläubiger), davor bei Kenntnis: niedrigere Haftsumme

F. Außenverhältnis – Haftung

- Erhöhung der Haftsumme (vgl § 172 Abs 1)
 - Gesellschaftsvertragsänderung, Anmeldung durch sämtliche Gesellschafter (vgl § 175 UGB)
 - Wirkung für alle Gläubiger: Berufung darauf nur, wenn in FB eingetragen, gehörig kundgemacht oder dem einzelnen Gläubiger mitgeteilt
 - dann Rücknahme nur nach § 174 (für Neugläubiger)

F. Außenverhältnis – Haftung

- **Auskunftsrecht** der Gesellschaftsgläubiger gegenüber Kommanditisten (§ 171 Abs 1 S 2):
 - Saldo ist bekanntzugeben
 - Hintergrund: Pflichteinlageleistung unbekannt
 - Durchsetzung im streitigen Verfahren
 - Verbindung mit Leistungsklage aus Haftung mit vorbehaltener Höhe des Begehrens möglich (sog Stufenklage)

F. Außenverhältnis – Haftung

- Einwendungen (§§ 129, 161 Abs 2) – wie OG:
 - Persönliche Einwendungen (zB Privatforderung)
 - Einwendungen der Gesellschaft (Akzessorietät)
 - Leistungsverweigerungsrecht, wenn Einwendung einer Rechtsgestaltung durch Gesellschaft bedürfte, die Gesellschafter selbst nicht setzen kann: zB Irrtum, Wandlung, Anfechtung

F. Außenverhältnis – Haftung

- **Ausgleich** gegenüber Gesellschaft und Mitgesellschafter:
 - **Sozialansprüche** des aktuellen Gesellschafters → wie OG
dh grundsätzlich nur gegen Gesellschaft
 - **Tilgung einer Gesellschaftsschuld**: Regress, zunächst von Gesellschaft
(Treuepflicht), dann anteilig von Mitgesellschaftern
 - **Drittgläubigeranspruch**: zunächst von Gesellschaft (Treuepflicht), dann anteilig
Mitgesellschafter

F. Außenverhältnis – Haftung

- Eintritt und Ausscheiden:
 - **eintretender Gesellschafter** haftet für Altverbindlichkeiten (§ 173)
 - **ausscheidender Gesellschafter** → wie bei OG
- Besonderheiten für Kommanditisten:
 - nur nach Maßgabe der §§ 171 f UGB
 - Abfindung stellt Einlagenrückgewähr dar → Wiederaufleben der Haftung
 - **Nachfolgevermerk** bei gleichzeitigem Ein- und Austritt

F. Außenverhältnis – Haftung

- Gesellschaftsinsolvenz (Auflösung der Gesellschaft):
 - Haftung der Komplementäre wie OG-Gesellschafter
 - Keine Haftung der Kommanditisten (§ 169), wenn bedungene Einlage geleistet
 - Andernfalls übt Insolvenzverwalter Rechte der Gesellschaftsgläubiger aus (§ 171 Abs 2)

Die Kommanditgesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Atypische Gestaltungen

D. Gründung

E. Innenverhältnis

1. Beteiligungsverhältnisse und Beiträge der Gesellschafter
2. Gewinn und Verlust
3. Mitgliedspflichten
4. Mitgliedsrechte
5. Geschäftsführung
6. Gesellschafterbeschlüsse

F. Außenverhältnis

1. Vertretung
2. Haftung

G. Auflösung und Liquidation

G. Auflösung und Liquidation

- Tod des Kommanditisten:
 - führt nicht zu Auflösung der KG (§ 177)
 - Erbe tritt an Stelle des Kommanditisten

G. Auflösung und Liquidation

- Ausscheiden des letzten Komplementärs:
 - keine KG nur mit Kommanditisten
 - automatische „Umwandlung“ in Komplementärbeteiligungen problematisch (Haftungsrisiko)
 - § 178: Ausscheiden aufgrund gesellschaftsvertraglicher Regelung, Ausübung einer gesellschaftsvertraglichen Kündigungsmöglichkeit durch letzten Komplementär (Schutz vor Überrumpelung)
 - Kommanditisten müssen Fortsetzung vereinbaren, Übernahme der Komplementärstellung oder Übernahme des Gesellschaftsvermögens (§ 142)
 - sonst: Auflösung der KG, Abwicklung unter Beteiligung des letzten Komplementärs

G. Auflösung und Liquidation

- Liquidation:
 - auch Kommanditisten zu Geschäftsführung und Vertretung befugt
- Verlustanteil des Kommanditisten:
 - begründet keine Ausgleichspflicht, wenn Pflichteinlage vollständig erfüllt
 - anteilig Übertragung auf Komplementäre

IV. Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung

EWIV-VO, EWIVG, §§ 105 ff UGB, §§ 1175 ff ABGB

Die Europäische Wirtschaftliche Interessensvereinigung

A. Einleitung

B. Gründung

C. Organisation

D. Gesellschafterhaftung

E. Sonstiges

A. Einleitung

- EWIV:
 - (unbeschränkt) rechtsfähig
 - eigene Firma (§ 20 UGB)
 - Mehrstaatlichkeitsprinzip: min zwei Gesellschafter aus unterschiedlichen Mitgliedstaaten (Art 4 EWIV-VO)
- **supranationale Gesellschaftsform** – Rechtsquellen:
 - EWIV-VO
 - subsidiär EWIVG
 - subsidiär OG-Recht (§ 1 EWIVG)
 - subsidiär AT (§ 1175 Abs 4 ABGB)
- Stand 2016: nur 30 EWIV, Europa ca 2000 → kaum praktische Bedeutung

A. Einleitung

- beschränkte Zweckoffenheit (Art 3 EWIV-VO):
 - Erleichterung, Entwicklung der wirtschaftlichen Tätigkeit ihrer Mitglieder, Verbesserung, Steigerung der Ergebnisse dieser Tätigkeit
- Unternehmensgegenstand der EWIV muss daher:
 - iZm wirtschaftlicher Tätigkeit ihrer Mitglieder stehen
 - nur Hilfstätigkeit bilden (zB gemeinsame Forschung, gemeinsamer Einkauf etc)
 - keine Gewinnerzielungsabsicht
 - keine Holding-Tätigkeiten
 - keine Konzernleitungsfunktion
 - keine Beschäftigung von mehr als 500 Arbeitnehmern
 - keine Beteiligung an anderer EWIV

A. Einleitung

- Systematik:
 - keine Körperschaft (juristische Person), sondern Gesellschaft ieS
 - rechtsfähige Gesellschaft = Personenverband
 - Außengesellschaft
 - Unternehmergesellschaft: § 2-Unternehmerin (!)
 - Idealtypus: Personengesellschaft mit kapitalistischen Zügen (Fremdorganschaft)

Die Europäische Wirtschaftliche Interessensvereinigung

A. Einleitung

B. Gründung

C. Organisation

D. Gesellschafterhaftung

E. Sonstiges

B. Gründung

- grundsätzlich wie OG/KG: Errichtung/Entstehung
- aber Besonderheiten:
 - Gesellschaftsvertrag: beschränkte Zweckoffenheit (vorherige Folie)
 - Mehrstaatlichkeitsprinzip: mindestens 2 Gesellschafter aus unterschiedlichen Mitgliedstaaten:
 - Haupttätigkeit bei natürlicher Personen
 - Hauptverwaltung bei juristischen Personen
 - Hinterlegung des Gesellschaftsvertrags bei Gericht (Art 7 EWIV-VO), Abschrift bei Behörde jedes Mitgliedsstaats einer weiteren Niederlassung (Art 10)

Die Europäische Wirtschaftliche Interessensvereinigung

- A. Einleitung
- B. Gründung
- C. Organisation**
- D. Gesellschafterhaftung
- E. Sonstiges

C. Organisation

- Geschäftsführung und Vertretung:
 - Bestellung im Gesellschaftsvertrag oder formaler Bestellungsakt (Art 19, Fremdorganschaft!)
 - Einzelgeschäftsführungs- und Einzelvertretungsbefugnis
- bei Beschlussfassungen (insb Grundlagenentscheidungen):
 - Einstimmigkeit (in Fällen des Art 17 Abs 2 zwingend: zB Beitragserhöhungen, Unternehmensgegenstand, Stimmrecht)
 - bei Mehrheitsbeschlüssen: Kopfstimmrecht (Art 17 Abs 1)

Die Europäische Wirtschaftliche Interessensvereinigung

- A. Einleitung
- B. Gründung
- C. Organisation
- D. Gesellschafterhaftung**
- E. Sonstiges

D. Gesellschafterhaftung

- grundsätzlich wie OG, aber:
 - subsidiäre Haftung (Art 24 Abs 2):
 - keine direkte Inanspruchnahme
 - vorherige (erfolglose) Aufforderung der Gesellschaft + Abwarten einer angemessenen Frist
 - (nachträglich) Eintretende Gesellschafter (wie OG): Haftung auch für Altverbindlichkeiten (aber: Ausschluss durch FB-Eintragung möglich, Art 26 EWIV-VO)

Die Europäische Wirtschaftliche Interessensvereinigung

- A. Einleitung
- B. Gründung
- C. Organisation
- D. Gesellschafterhaftung
- E. Sonstiges**

E. Sonstiges

- Sitzverlegung: ausdrückliche Regelung über Sitzverlegung in anderen MS (Art 13 f)
- Tod eines Gesellschafters, Konkursöffnung über Gesellschaftervermögen, Kündigung durch Privatgläubiger: kein Auflösungsgrund, sondern Ausscheiden (Art 28 EWIV-VO, §§ 9 f EWIVG)

V. stille Gesellschaft

§§ 179 ff UGB

Die stille Gesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Abgrenzungen

D. atypische Gestaltungen

E. Gründung

F. Innenverhältnis

1. Mitgliedspflichten
2. Mitgliedsrechte
3. Willensbildung

G. Außenverhältnis

1. Haftung
2. Gesellschafternachfolge

H. Beendigung

A. Charakteristika

- stG (§ 179) = Gesellschaft, bei der
 - sich ein Gesellschafter (Stille Gesellschafter)
 - mit einer Vermögenseinlage (geht in Vermögen des anderen über)
 - an einem Unternehmen oder einem Vermögen
 - des anderen Gesellschafters (aktiver Gesellschafter) beteiligt
- **Einsatzbereich:** va als Finanzierungsinstrument, uU auch Sanierungsinstrument oder für Mitarbeiterbeteiligung

A. Charakteristika

- Systematisierung:
 - keine juristische Person, Gesellschaft ieS
 - nicht rechtsfähig: bloßes Gesellschaftsverhältnis
 - reine Innengesellschaft → niemals Unternehmergeinschaft, (aber Unternehmereigenschaft des aktiven Gesellschafters, uU auch stiller Gesellschafter, dann uU unternehmensbezogenes Geschäft)

Die stille Gesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Abgrenzungen

D. atypische Gestaltungen

E. Gründung

F. Innenverhältnis

1. Mitgliedspflichten
2. Mitgliedsrechte
3. Willensbildung

G. Außenverhältnis

1. Haftung
2. Gesellschafternachfolge

H. Beendigung

B. Vor- und Nachteile

Vorteile

- Investitionsmöglichkeit
- keine Mitwirkung des Stillen
- keine Nachschusspflicht
- Flexibilität (insb Verlustbeteiligung)
- keine Nachrangigkeit des Stillen in Unternehmerinsolvenz
- Geheimhaltung (vgl aber § 238 Abs 1 Z 16)

Nachteile

- Stiller hat geringen Einfluss

Die stille Gesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Abgrenzungen

D. atypische Gestaltungen

E. Gründung

F. Innenverhältnis

1. Mitgliedspflichten
2. Mitgliedsrechte
3. Willensbildung

G. Außenverhältnis

1. Haftung
2. Gesellschafternachfolge

H. Beendigung

C. Abgrenzung

- **partiarischen Darlehen** = gewinnabhängiges Darlehen:
 - gemeinsamer Zweck → stG
 - Indizien für stG: Verlustbeteiligung, Kontroll- und Geschäftsführungsrechte, Abtretungsverbot der Beteiligung
 - sonstigen **partiarischen Rechtsverhältnissen** (Dienst-, Miet-, Pacht- etc):
 - gemeinsamer Zweck → stG
 - Indiz für stG: Vorhandensein eines Einlagenkontos
 - **GesbR-Innengesellschaft**: Bildung von Gesellschaftsvermögen → GesbR
 - **Beteiligung an Gesellschaftsanteil**: bisher hA GesbR, nunmehr wohl häufig stG („Vermögen“)
 - **Metageschäften** = Erfolgsbeteiligung an einzelner Geschäft: nunmehr wohl häufig auch stG („Vermögen“)
-

Die stille Gesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Abgrenzungen

D. atypische Gestaltungen

E. Gründung

F. Innenverhältnis

1. Mitgliedspflichten
2. Mitgliedsrechte
3. Willensbildung

G. Außenverhältnis

1. Haftung
2. Gesellschafternachfolge

H. Beendigung

D. atypische Gestaltung

- atypische stille Gesellschaft:
 - §§ 179 ff weitgehend dispositiv
 - Beteiligung am Unternehmensvermögen:
 - Wertveränderungen, insb stille Reserven und Firmenwert
 - steuerlich Mitunternehmerschaft
 - und/oder Geschäftsführungsbefugnisse
- „GmbH & Still“ = „stille GmbH“
 - GmbH, bei der Gesellschafter als stG an GmbH beteiligt sind (Vorteil gegenüber GmbH & Co KG: mangelnde Publizität)

Die stille Gesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Abgrenzungen

D. atypische Gestaltungen

E. Gründung

F. Innenverhältnis

1. Mitgliedspflichten
2. Mitgliedsrechte
3. Willensbildung

G. Außenverhältnis

1. Haftung
2. Gesellschafternachfolge

H. Beendigung

E. Gründung

- bloßes Gesellschaftsverhältnis → nur Errichtungsakt
 - Gesellschaftsvertrag: formfrei (auch konkludent)
 - Essentialia negotii: gemeinsamer Zweck, Gewinnbeteiligung, Vermögenseinlage
- Gestaltungsfreiheit (§ 1181 ABGB; vgl § 108; vgl aber § 181 Abs 2, § 184 Abs 1 S 3)
- keine FB-Eintragung

Die stille Gesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Abgrenzungen

D. atypische Gestaltungen

E. Gründung

F. Innenverhältnis

1. **Mitgliedspflichten**
2. Mitgliedsrechte
3. Willensbildung

G. Außenverhältnis

1. Haftung
2. Gesellschafternachfolge

H. Beendigung

F. Innenverhältnis – Mitgliedspflichten

- Pflichten des Stillen:
 - Vermögenseinlage:
 - in Vermögen des anderen übergehen (§ 179 Abs 1) → keine Bildung von Gesellschaftsvermögen
 - hM keine Einlage notwendig, Beitrag iwS genügt (zB Know-how)
 - Nutzungsrechte, Dienstleistung? str, verneinendenfalls aber analoge Anwendung der Gewinnbeteiligungsvorschriften
 - keine Nachschusspflicht (§ 180)
 - keine Erhöhung der vereinbarten Einlage
 - keine Ergänzung der durch Verlust verminderten Einlage

F. Innenverhältnis – Mitgliedspflichten

- Pflichten des Stillen:
 - keine Mitarbeitspflicht
 - Treuepflicht
 - unterliegt § 1187 ABGB → Verbot gesellschaftsschädlicher Nebengeschäfte
 - insb keine Verwertung von Insiderwissen

F. Innenverhältnis – Mitgliedspflichten

- Pflichten des Aktiven:
 - Betriebspflicht:
 - mit entsprechender Sorgfalt (§ 347 UGB, §§ 1298 f ABGB)
 - Verbot der Einstellung des Unternehmens
 - keine wesentlichen Veränderungen des Unternehmensgegenstands oder des Umfangs des Geschäftsbetriebs
 - aber Stiller kann einwilligen (insofern doch Mitspracherecht)

F. Innenverhältnis – Mitgliedspflichten

- Pflichten des Aktiven:
 - Ausbezahlung der Gewinnbeteiligung
 - Zahlung des Auseinandersetzungsguthabens bei Beendigung
 - Treuepflichten:
 - Wettbewerbsverbot analog § 112 UGB
 - keine Umleitung von Gewinnen zum Nachteil des Stillen
 - ev Mitteilungspflicht über Geschäftseinbruch analog § 6 Abs 2 Z 2 HVertrG
 - uU Geheimhaltung der Beteiligung

Die stille Gesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Abgrenzungen

D. atypische Gestaltungen

E. Gründung

F. Innenverhältnis

1. Mitgliedspflichten
2. **Mitgliedsrechte**
3. Willensbildung

G. Außenverhältnis

1. Haftung
2. Gesellschafternachfolge

H. Beendigung

F. Innenverhältnis – Mitgliedsrechte

- Rechte des Stillen:
 - Vermögensrechte:
 - Gewinnanteil (zwingend, § 181 Abs 2 HS 2)
 - Beteiligung an Verlusten dispositiv
 - Bemessungsgrundlage: Ergebnis aus betriebliche Tätigkeit, außerordentliche Aufwendungen und Erträge ausgenommen (hM)
 - davon „angemessener Anteil“
 - keine Pflicht zur Rückzahlung von Gewinnen bei nachträglichen Verlusten, Gewinne nötigenfalls zur „Auffüllung“ der Einlage (§ 182 Abs 2)
 - Vereinbarung nur für Gewinn oder Verlust gilt iZw für beides (§ 181 Abs 3)

F. Innenverhältnis – Mitgliedsrechte

- Rechte des Stillen:
 - Mitverwaltungsrechte:
 - bloße Innengesellschaft, nach Außen tritt nur aktive Gesellschafter auf (vgl § 179 Abs 2 UGB) → Geschäftsführung durch ihn; Mitverwaltungsrechte nur bei Zustimmungrecht iZm Betriebspflicht

F. Innenverhältnis – Mitgliedsrechte

- Rechte des Stillen:
 - Kontrollrechte: ähnlich Kommanditist (vgl § 166)
 - **ordentliches Informationsrecht** (§ 183 Abs 1): Anspruch auf schriftliche Mitteilung des Jahresabschlusses bzw sonstiger Abrechnung, Prüfung dieser Mitteilung
 - **außerordentliches Kontrollrecht** (§ 183 Abs 3): wichtiger Gründe (zB Verdacht schlechter Geschäftsführung, nicht sorgfältiger Buchführung), jederzeit; Geltendmachung im Außerstreitverfahren
 - **Abweichende Vertragsgestaltung**: Erweiterung zulässig; nach Rsp auch Einschränkung des ordentlichen Informationsrechts (nicht aber Mitteilung JA/sonstige Abrechnung)

Die stille Gesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Abgrenzungen

D. atypische Gestaltungen

E. Gründung

F. Innenverhältnis

1. Mitgliedspflichten
2. Mitgliedsrechte
- 3. Willensbildung**

G. Außenverhältnis

1. Haftung
2. Gesellschafternachfolge

H. Beendigung

F. Innenverhältnis – Willensbildung

- Geschäftsführung obliegt Aktiven (vgl § 179 Abs 2)
- keine Geschäftsführungsbefugnis des Stillen (dispositiv)
- Willensbildung nur bei Grundlagengeschäften (insb iZm Betriebspflicht)
- bloße Innengesellschaft = keine Vertretung (vgl § 179 Abs 2)

Die stille Gesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Abgrenzungen

D. atypische Gestaltungen

E. Gründung

F. Innenverhältnis

1. Mitgliedspflichten
2. Mitgliedsrechte
3. Willensbildung

G. Außenverhältnis

1. Haftung
2. Gesellschafternachfolge

H. Beendigung

G. Außenverhältnis – Haftung

- auf Seiten des Stillen Gesellschafters:
 - bloße Innengesellschaft = Gläubigerschutz idR nicht erforderlich
 - Rechtscheinhaftung: Scheingesellschafter
 - uU Behandlung wie Eigenkapital (§ 10 EKEG)
- auf Seiten des aktiven Gesellschafters:
 - Gläubigerschutz abhängig von Rechtsform

Die stille Gesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Abgrenzungen

D. atypische Gestaltungen

E. Gründung

F. Innenverhältnis

1. Mitgliedspflichten
2. Mitgliedsrechte
3. Willensbildung

G. Außenverhältnis

1. Haftung
2. Gesellschafternachfolge

H. Beendigung

G. Außenverhältnis – Gesellschafternachfolge

- **Mitgliedschaft des stillen Gesellschafters:**
 - Übertragung unter Lebenden: Zustimmung des aktiven Gesellschafters (str bei typischer stG, weil keine Belastung für aktiven Gesellschafter)
 - Übertragung von Todes wegen: kein Auflösungsgrund, vererblich
- **Mitgliedschaft des aktiven Gesellschafters**
 - höchstpersönlich = unvererblich, ohne Zustimmung nicht übertragbar (§ 185 Abs 2); uU Widerspruchsrecht (§ 38 UGB), wenn ausnahmsweise nicht höchstpersönlich

Die stille Gesellschaft

A. Charakteristika

B. Vor- und Nachteile

C. Abgrenzungen

D. atypische Gestaltungen

E. Gründung

F. Innenverhältnis

1. Mitgliedspflichten
2. Mitgliedsrechte
3. Willensbildung

G. Außenverhältnis

1. Haftung
2. Gesellschafternachfolge

H. Beendigung

H. Beendigung

- **Auflösungsgründe** (§§ 184 f):
 - ordentliche Kündigung entsprechend §§ 132, 134
 - außerordentliche Kündigung (zwingend)
 - Kündigung durch Privatgläubiger entsprechend § 135
 - Zweckerreichung oder Unmöglichkeit der Zweckerreichung (selbst bei bestimmter Dauer)
 - Zeitablauf
 - Gesellschafterinsolvenz
 - Tod des Inhabers (nicht Tod des Stillen; vgl § 177) mangels abweichender Vereinbarung

H. Beendigung

- Auseinandersetzung (§ 186; vgl §§ 137 f)
 - mangels Vermögens keine Liquidation
 - Gesamtabrechnung:
 - Auszahlung etwaiger Gewinne
 - Teilnahme des Stillen an schwebenden Geschäften
 - Rückzahlung der Einlage, soweit diese Verlustanteil übersteigt (vgl § 187)
 - Berichtigung des Guthabens des Stillen in Geld
 - Rückgabe quoad usum eingebrachter Vermögensgegenständen

H. Beendigung

- Besonderheiten bei Insolvenz des Unternehmensinhabers (§§ 187 f)
 - besonderes Anfechtungsrecht (§ 188 UGB, zwingend):
 - Rückgewähr von Einlagen oder Erlass von Verlustbeteiligung zugunsten des Stillen im letzten Jahr vor Insolvenzeröffnung
 - Ausnahme: Insolvenz aus Gründen, die nach Vereinbarung eingetreten sind
 - Rückzahlung der Einlage ist Insolvenzforderung (soweit Einlage Verlustanteil übersteigt)
 - Einlage nicht zur Gänze geleistet: Leistung zur Auffüllung zugewiesener Verluste

H. Beendigung

- Einlage des Stillen grundsätzlich **Fremdkapital**
- bei Nachrangigkeitsvereinbarung **materielles Eigenkapital**
- § 10 Abs 2 EKEG: eigenkapitalersetzend
 - Inhaber nach § 4 EKEG erfasst – (verdeckte) Kapitalgesellschaft
 - Besonderheit der stillen Beteiligung:
 - Beteiligung am Unternehmenswert von 25 % und mit Kommanditisten vergleichbare Mitbestimmungsrechte oder
 - beherrschender Einfluss
- materielles Eigenkapital oder eigenkapitalersetzend → **Nachrang in Insolvenz**