

## Kap 1

## Die GesbR und andere Rechtsformen

### 1.1 Einleitung

Einfach gemeinsam als Einzelunternehmer die Kräfte bündeln und zusammen ein Angebot legen, als Musikkapelle Auftritte anbieten, als Ehe-/Lebenspartner oder eingetragene Partner ein Haus (aus)bauen oder als Verwandte die Versorgung eines pflegebedürftigen Angehörigen organisieren; ohne es zu wissen, haben die an diesen Aktivitäten Beteiligten vielleicht bereits eine Gesellschaft gegründet und treffen sie Rechte und Pflichten als Gesellschafter – ohne schriftlichen Vertrag, ohne eine Eintragung in ein öffentliches Register wie das Firmenbuch!

Vielen werden die Abkürzungen KG, GmbH oder AG etwas sagen, doch diese Gesellschaften sind hier nicht gemeint. Es könnte sich aber in den beschriebenen Fällen um sogenannte **Gesellschaften Bürgerlichen Rechts** (GesbR) handeln. Was genügt aber schon zur Gründung einer GesbR? Die „Zutaten“ sind folgende:

- Ein **Gesellschaftsvertrag**, in dem sich
- **mehrere Gründer**
- zur Verfolgung eines **gemeinsamen Zwecks** zusammenschließen und
- dazu verpflichtet, **Beiträge** zu leisten.

Da der Vertrag nicht unbedingt schriftlich abgeschlossen werden muss, sondern auch einfach durch entsprechendes Zusammenwirken der Beteiligten entstehen kann, ist also eine GesbR sehr schnell und ohne Förmlichkeiten errichtet (Details zur Gründung *siehe Kapitel 2*).

In ihrer „Einfachheit“ stellt die GesbR gegenüber anderen Gesellschaften wie OG, GmbH oder AG die grundlegende Gesellschaftsform im österreichischen Recht dar. Ihre Definition legt ganz allgemein dar, was unter einer Gesellschaft verstan-

den wird. Wer sich für keine andere speziellere Gesellschaft entscheidet, landet damit grundsätzlich bei ihr. Insofern hat sie neben ihrem eigenständigen Charakter eine **Auffangfunktion**. Warum? Das österreichische Gesellschaftsrecht kennt einen **Typenzwang**. Es können nur solche Gesellschaften gegründet werden, die auch gesetzlich vorgesehen sind. „Eigenkreationen“ sind daher nicht möglich.

Natürlich beschränkt sich die Anwendung der GesbR nicht auf die oben genannten Fälle, sondern wird sie regelmäßig ganz bewusst von Personen zur Erreichung verschiedenster Zwecke – ob auf Gewinn gerichtet oder nicht (geistige, kulturelle oder künstlerische Zwecke bzw auch die Pflege eines Angehörigen) – gegründet. Dazu gehören ua:

- **Gruppenarbeitsverträge** – Hier bieten sich zB mehrere Personen als Arbeitnehmer gemeinsam an, wie die oben erwähnte Musikkapelle.
- **Ehegatten, eingetragene Partner und Lebensgefährten**, die über die wechselseitigen Rechte und Pflichten der Partnerschaft hinaus Ziele verfolgen (*siehe oben und Tz 2.2*).
- **Gelegenheitsgesellschaften** – Hier schließen sich regelmäßig Unternehmen zur Abwicklung eines konkreten Projekts zusammen. Die Abwicklung des Projekts kann aber natürlich auch mehrere Jahre in Anspruch nehmen. Zu denken ist vor allem an Bauunternehmer, die sich als sogenannte Arbeitsgemeinschaft (ARGE) an Ausschreibungen beteiligen. Daneben können auch mehrere Kreditgeber Konsortien in Form der GesbR gründen.
- **Syndikatsverträge** – Mit derartigen Verträgen treffen Gesellschafter – insbesondere von Kapitalgesellschaften wie AG oder GmbH – Vereinbarungen über die Ausübung ihrer gesellschaftlichen Rechte. Primär erfolgt dies hinsichtlich der Ausübung von Stimmrechten in den Gesellschafterversammlungen.

## 1.4 Woher bekomme ich Beratung und Förderung?

Bei weiteren Fragen können – vor allem bei der Absicht unternehmerische Tätigkeiten aufzunehmen – insbesondere folgende Angebote genutzt werden:

### 1.4.1 Beratung und Hilfe

Beratung der Wirtschaftskammer	<a href="http://www.gruenderservice.at">www.gruenderservice.at</a>
Jungunternehmer im Rahmen der Wirtschaftskammer	<a href="http://www.jungewirtschaft.at">www.jungewirtschaft.at</a>
Portal für Ein-Personen-Unternehmen	<a href="http://epu.wko.at">epu.wko.at</a>
Frauen in der Wirtschaft	<a href="http://www.unternehmerin.at">www.unternehmerin.at</a>
Notariatskammer	<a href="http://www.notar.at">www.notar.at</a>
Rechtswältinnen	<a href="http://www.rechtsanwaelte.at">www.rechtsanwaelte.at</a>

### 1.4.2 Informationen

Unternehmensinformationsportal des Bundes	<a href="http://www.usp.gv.at">www.usp.gv.at</a>
Amtshelfer	<a href="http://www.help.gv.at">www.help.gv.at</a>
Sozialversicherung der gewerblichen Wirtschaft	<a href="http://esv-sva.sozvers.at">esv-sva.sozvers.at</a>
Finanzministerium	<a href="http://www.bmf.gv.at">www.bmf.gv.at</a>
Wirtschaftsministerium	<a href="http://www.bmwf.gv.at">www.bmwf.gv.at</a>
Steiermark	<a href="http://www.gruenderland.at">www.gruenderland.at</a>

### 1.4.3 Förderungen

Förderungen	<a href="http://www.wko.at/foerderungen">www.wko.at/foerderungen</a>
Austria Wirtschaftsservice	<a href="http://www.awsg.at">www.awsg.at</a>
Steirische Wirtschaftsförderung	<a href="http://www.sfg.at">www.sfg.at</a>
Österreichische Forschungsförderung	<a href="http://www.ffg.at">www.ffg.at</a>
Arbeitsmarktservice	<a href="http://www.ams.at">www.ams.at</a>
Umweltförderung	<a href="http://www.umweltfoerderung.at">www.umweltfoerderung.at</a>

## Kap 2

## Gründung der GesbR

### 2.1 Gesellschaftsvertrag

Zur Errichtung einer GesbR bedarf es wie gezeigt eines **Gesellschaftsvertrags**, in dem sich alle Gründer zur Verwirklichung eines gemeinsamen Zwecks verbinden und sich dazu verpflichten, zu dessen Verfolgung Beiträge zu leisten. Ob der Einzelne seinen Beitrag dann aber auch wirklich leistet oder nicht, ist für das Zustandekommen nicht mehr relevant. Eine Ein-Personengründung ist nicht möglich.

Bezüglich des Abschlusses herrscht **Formfreiheit**. Der Vertrag kann daher ausdrücklich, schriftlich oder aber auch nur mündlich oder konkludent eingegangen werden. Aus Beweisgründen wird regelmäßig ein schriftlicher Vertrag vorzuziehen sein.

An die konkludente Gründung, die sich erst schlüssig aus den Umständen ergibt, sind aber jedenfalls hohe Anforderungen zu stellen. Unter Berücksichtigung aller Umstände darf kein vernünftiger Grund daran zu zweifeln übrig bleiben, dass die Personen sich zur Verwirklichung eines gemeinsamen Zweckes zusammenschließen und entsprechende Beiträge einbringen wollten. Unerheblich ist es aber, ob sie es darauf abgesehen hatten, gerade eine GesbR zu gründen. In der Praxis führen zumeist gemeinsame Aktivitäten im Familienkreis zur konkludenten Gründung einer GesbR. Einschlägig ist insbesondere auch die gemeinsame Fortführung eines Unternehmens durch die Erben.

Wann die Gesellschaft entsteht ist eine Frage des Willens der Vertragsparteien. Dies unterscheidet die GesbR wiederum zB von OG oder GmbH, die erst mit Eintragung in das Firmenbuch entstehen. Normalerweise wird der **Entstehungszeitpunkt** mit dem Zeitpunkt des Vertragsschlusses zusammenfallen. Die Vereinbarung eines zukünftigen Entstehungszeitpunktes sollte aber kein Prob-

## Kap 3

## Laufender Betrieb

### 3.1 Geschäftsführung und Vertretung

#### 3.1.1 Geschäftsführung

Was bedeutet Geschäftsführung überhaupt? Abstrakt sind unter Geschäftsführung sämtliche zur Erreichung des Gesellschaftszwecks notwendigen Maßnahmen und Vorkehrungen zu verstehen. Dazu gehört schon das Lesen eines Briefes, das Schreiben eines E-Mails oder das Führen eines Telefonats, aber auch die rechtsgeschäftliche Stellvertretung (*siehe Tz 3.1.2*). Die Stellvertretung ist dabei grundsätzlich aber nur für Außengesellschaften von Bedeutung.

In der GesbR sind im Sinne der **Selbstorganshaft** grundsätzlich alle Gesellschafter zur Geschäftsführung berechtigt und verpflichtet. Die Geschäftsführung kann aber auch durch den Gesellschaftsvertrag auf einzelne oder mehrere Gesellschafter übertragen werden. Die übrigen Gesellschafter sind dann von der Geschäftsführung ausgeschlossen.

Das Gesetz sieht zusätzlich die **Einzelgeschäftsführung** vor. Jeder geschäftsführende Gesellschafter darf daher alleine handeln. Ein anderer geschäftsführender Gesellschafter hat aber die Möglichkeit, der Vornahme der Handlung zu widersprechen (**Widerspruchsrecht**). Sie hat dann zu unterbleiben bzw muss sie rückgängig gemacht werden, sofern dies überhaupt möglich ist. Wurde zB ein Vertrag mit einem Dritten geschlossen, so wird dies ohne seine Zustimmung nicht gehen.

Der Gesellschaftsvertrag kann aber auch vorsehen, dass die Geschäftsführer nur gemeinsam handeln können. Dann bedarf es zur Vornahme einer Handlung zuerst eines einstimmigen Beschlusses derselben. Nur bei Gefahr im Verzug kann von diesem Erfordernis abgewichen werden.

Die mögliche Vereinbarung der **Weisungsbundenheit** eines Gesellschafters an Weisungen

anderer Gesellschafter wurde bereits angesprochen. Der weisungsgebundene Gesellschafter darf von den Weisungen nur abweichen, wenn er annehmen darf, dass die Weisungsberechtigten in Kenntnis der konkreten Umstände zustimmen würden. Außer bei Gefahr im Verzug hat er aber die Abweichungen im Voraus anzuzeigen und eine diesbezügliche Entscheidung abzuwarten.

Eine allgemeine Beschreibung der Geschäftsführung wurde weiter oben bereits gegeben. In der Praxis ist aber noch zwischen gewöhnlichen und außergewöhnlichen Geschäften zu unterscheiden. Die Befugnis zur Geschäftsführung ist nämlich auf die gewöhnlichen Geschäfte beschränkt. Über diese hinaus gehende, außergewöhnliche Geschäfte bedürfen eines einstimmigen Beschlusses aller Gesellschafter. Im Gesellschaftsvertrag könnte aber Abweichendes vereinbart werden.

#### **Hinweis**

***Gewöhnliche Geschäfte** sind regelmäßig solche, wie sie in dem einzelnen Betrieb, wenn auch nicht alltäglich, so doch von Zeit zu Zeit, zu erwarten sind. Je öfter ein Geschäft abgeschlossen wird, umso weniger Risiko es mit sich bringt, umso eher wird von einem gewöhnlichen Geschäft auszugehen sein.*

***Außergewöhnliche Geschäfte** sind immer solche mit Ausnahmecharakter, welche dem Zweck der Gesellschaft fremd sind oder nach Umfang und Risiko aus dem Rahmen fallen. Darunter könnte zB die Aufnahme eines größeren Kredits fallen.*

Entsprechend hängt die Unterscheidung zwischen den gewöhnlichen und außergewöhnlichen Geschäften auch von der Festlegung des Gesellschaftszwecks und des Betriebs- bzw Unternehmensgegenstandes ab. Daher ist im Rahmen des Gesellschaftsvertrags großes Augenmerk auf eine klare und aussagekräftige Formulierung derselben zu legen.

## **Kap 4      Auflösung, Fortsetzung und Liquidation**

### **4.1      Auflösungsgründe**

Das ABGB kennt folgende Auflösungsgründe:

- Zeitablauf,
- Eintritt einer auflösenden Bedingung,
- Beschluss der Gesellschafter,
- (rechtskräftige) Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen eines Gesellschafters, Abänderung der Bezeichnung Sanierungsverfahren in Konkursverfahren oder rechtskräftige Nichteröffnung oder Aufhebung des Insolvenzverfahrens mangels kostendeckenden Vermögens,
- Kündigung (durch einen Gesellschafter oder durch einen Privatgläubiger eines Gesellschafters) oder gerichtliche Entscheidung sowie
- Tod eines Gesellschafters, sofern der Gesellschaftsvertrag nichts anderes vorsieht.

Das Erreichen des Gesellschaftszwecks stellt – aufgrund der Schwierigkeiten bei der Feststellung – keinen gesetzlichen Auflösungsgrund dar. Diesbezüglich steht es den Gesellschaftern frei einen entsprechenden Auflösungsbeschluss zu fassen. Darüber hinaus können im Gesellschaftsvertrag weitere Auflösungsgründe festgelegt werden.

Im Folgenden werden ausgewählte Auflösungsgründe näher beschrieben.

#### **4.1.1      Zeitablauf**

Das Bestehen der Gesellschaft kann

- entweder kalendermäßig (zB „31.12.2020“ oder „nach 5 Jahren ab Abschluss des Gesellschaftsvertrages“) festgelegt werden oder
- an den Eintritt eines bestimmten Ereignisses gebunden sein.

In beiden Fällen erlischt die Gesellschaft automatisch; es sind keine weiteren Schritte der Gesellschafter zur Auflösung notwendig.

**Beispiel:**

Agnes, Christoph, Georg, Karl und Ludwig haben sich zur „XY Software GesbR“ zusammengeschlossen, um ein Programm zur Lagerverwaltung eines großen steirischen Unternehmens aus der Automobilbranche zu erstellen. Im Gesellschaftsvertrag wird vereinbart, dass

- a) jeder Gesellschafter selbst für seine technische Ausrüstung zu sorgen hat und
- b) die Gesellschaft aufgelöst wird, sobald der Auftraggeber das Projekt vollständig abgenommen hat.

Dh: Je nach Arbeitserfolg kann es sein, dass die GesbR für ein Jahr, zwei Jahre oder länger besteht.

Wurde eine GesbR auf bestimmte Zeit abgeschlossen, ist die Gesellschaft nicht mittels ordentlicher Kündigung auflösbar. Ein Privatgläubiger eines Gesellschafters kann jedoch jederzeit die Gesellschaft kündigen. Möglich ist allerdings die Klage auf Auflösung aus wichtigem Grund.

Die Gesellschafter haben allerdings die Möglichkeit

- die Befristung zu verlängern,
- die Befristung aufzuheben oder
- die Gesellschaft stillschweigend fortzusetzen.

In den beiden letztgenannten Fällen wird die Gesellschaft auf unbestimmte Dauer verlängert.

#### **4.1.2 Beschluss der Gesellschafter**

Die Gesellschafter können jederzeit beschließen, die Gesellschaft aufzulösen. Der Beschluss erfordert Einstimmigkeit; weitere (formelle) Erfordernisse bestehen nicht. Die Auflösung wird grundsätzlich mit dem Beschluss wirksam. Die Auflösung kann aber auch an einen späteren Zeitpunkt oder eine Bedingung gebunden werden.