



# Exposé

Vorläufiger Titel der Dissertation

„Auf dem Weg zur Liberalisierung des Firmenrechts“

## Verfasser

Mag. Thomas Traschler, BA LL.B. (WU)

## angestrebter akademischer Grad

Doktor der Rechtswissenschaften (Dr. iur.)

Wien, im April 2012

Studienkennzahl lt. Studienblatt:	A 783 101 – Doktoratsstudium der Rechtswissenschaften
Dissertationsgebiet lt. Studienblatt:	Unternehmensrecht
Betreuerin / Betreuer:	o. Univ.-Prof. Dr. Dr. Arthur WEILINGER

<b>1) PROBLEMSTELLUNG UND FORSCHUNGSGEGENSTAND DER DISSERTATION .....</b>	<b>3</b>
<b>2) ZEITPLAN .....</b>	<b>7</b>
<b>3) GRUNDLEGENDE LITERATUR UND JUDIKATUR .....</b>	<b>8</b>

## 1) Problemstellung und Forschungsgegenstand der Dissertation

Ein wesentlicher Eckpfeiler des HaRÄG war die Liberalisierung des Firmenrechts, da die bis dato geltenden Firmenbildungsvorschriften des HGB für die Praxis als übermäßig starr, komplex und unflexibel<sup>1</sup> angesehen wurden. Der daraus resultierende Wettbewerbsnachteil im Europäischen Binnenmarkt gegenüber liberaleren europäischen Rechtsordnungen<sup>2</sup> sollte mit der Reform behoben werden, um den einzelnen Unternehmern mehr Flexibilität und Freiraum bei der Gestaltung ihrer Firmen zukommen zu lassen und um damit gleichzeitig die Firma im deutlichen stärkerem Maße auch als Werbeinstrument<sup>3</sup> für den Markt zugänglich zu machen.

So war zB vor der Reform der Einzelkaufmann gezwungen, den Firmenwortlaut aus seinem Nachnamen und mindestens einem ausgeschriebenen Vornamen zu bilden.<sup>4</sup> Die Aufnahme von werbewirksamen Slogans oder Wörtern in der Firma war ausschließlich auf Firmenzusätze eingeschränkt. Ähnliches galt für Personenhandelsgesellschaften wie der OHG bzw KG, deren Firma zwingend den Namen eines unbeschränkt haftenden Gesellschafters enthalten musste<sup>5</sup> und hingegen die Aufnahme des Namens anderer Personen, wie zB eines Kommanditisten, verboten war. Im Bereich der Kapitalgesellschaften galt bei Aktiengesellschaften die werbehinderliche Einschränkung der Firma auf Sachfirmen.<sup>6</sup> Die Firma einer GmbH konnte hingegen als Alternative zur Sachfirma auch eine Namensfirma führen sofern nicht der Name eines Nichtgesellschafters verwendet wurde.<sup>7</sup> Die in der Praxis häufig gewünschte Verwendung einer Marke im Firmenwortlaut außerhalb von Firmenzusätzen war damit unzulässig.

Die ursprüngliche Rechtfertigung der bisherigen Differenzierungen und der Rigidität war die Intention des Gesetzgebers, dem Grundsatz der Firmenwahrheit zu entsprechen, der ein gerechtfertigtes Interesse und Informationsbedürfnis des Marktes über wahrheitsgemäße Aussagen über das Unternehmen und seinen Inhaber schützt. Da dieser aber nicht durchgehend und konsequent im Firmenrecht verfolgt wurde und in der Regel durch den Grundsatz der Firmenkontinuität durchbrochen wurde, war eine vollständige und richtige

---

<sup>1</sup> ErlRV 1058 BlgNR 22. GP; *Krejci/K. Schmidt*, Vom HGB zum Unternehmergebiet, 123.

<sup>2</sup> *Jung*, Firmenbildung ZIP 1998, 677, 679f und *Schauer*, FS WU 78.

<sup>3</sup> ErlRV 1058 BlgNR 22. GP, 13.

<sup>4</sup> Vgl § 18 HGB.

<sup>5</sup> Vgl § 19 HGB.

<sup>6</sup> Vgl § 4 Abs 1 AktG aF 1996.

<sup>7</sup> Vgl § 5 Abs 1 GmbHG aF 1991.

Information der Marktteilnehmer durch das bisherige Firmenregime ohnehin nicht möglich. So war eine Übertragung der Firma auf den Erwerber eines Unternehmers mit einer anderen Rechtsform nach § 22 HGB problemlos möglich, sodass der Firmenkern von vornherein kein zuverlässiger Anhaltspunkt auf eine bestimmte Rechtsform war.<sup>8</sup>

Das HaRÄG hatte daher das Ziel, das geltende Firmenrecht unter besonderer Rücksichtnahme der Informationsbedürfnisse des Geschäftsverkehrs und der Verbraucher zu liberalisieren, zu vereinfachen und zu vereinheitlichen.<sup>9</sup> Das Vorbild der österreichischen Neugestaltung des Firmenrechts war ausweislich der ErlRV die deutsche Handelsrechtsreform 1998, die mit ähnlichen Problematiken zu kämpfen hatte und schon damals von der österreichischen Lehre für das österreichische Recht empfohlen<sup>10</sup> wurde. Der deutsche Einfluss ist besonders deutlich zu erkennen bei einem Vergleich der Firmenbildungsvorschriften nach §§ 18 f des dHGB mit den Regelungen des österreichischen UGB.

Seit der Liberalisierung existieren kaum Einschränkungen für die Bildung der Firma. Das UGB verlangt (analog zum dHGB<sup>11</sup>), dass die Firma zur Kennzeichnung des Unternehmens geeignet sein muss, Unterscheidungskraft aufweist, nicht irreführend ist und einen Rechtsformzusatz aufweist. Die Pflicht zur Beifügung eines Rechtsformzusatzes gilt neuerdings auch für eingetragene Einzelunternehmer und hatte einige gesellschaftsrechtliche Änderungen zur Folge, da diese Verpflichtung in den spezifischen Gesetzen<sup>12</sup> umgesetzt werden musste.

Damit sind für alle eingetragenen Unternehmer Namens-, Sach- und Fantasienamen zulässig. Lediglich bei eingetragenen Einzelunternehmen und Personengesellschaften darf im Fall der Namensfirma der Name einer anderen Person als der des Einzelunternehmers oder des unbeschränkt haftenden Gesellschafters nicht gewählt werden.

---

<sup>8</sup> ErlRV 1058 BlgNR 22. GP, 12.

<sup>9</sup> Dehn/Krejci (Hrsg), Das neue UGB<sup>2</sup>, 33.

<sup>10</sup> P. Bydlinski, Die Reform des deutschen Handelsgesetzbuches: Vorbild für Österreich?, JBl 1998, 405 ff; Schauer, FS WU 78 ff; Krejci/K. Schmidt, Vom HGB zum Unternehmergebiet, 25 f.

<sup>11</sup> § 18 dHGB lautet: „Die Firma muß zur Kennzeichnung des Kaufmanns geeignet sein und Unterscheidungskraft besitzen. Die Firma darf keine Angaben enthalten, die geeignet sind, über geschäftliche Verhältnisse, die für die angesprochenen Verkehrskreise wesentlich sind, irrezuführen.“

<sup>12</sup> Vgl § 4 AktG, § 5 GmbHG, § 5 GenG, § EWIVG.

Seit dem Inkrafttreten des neuen Firmenrechts am 1.1.2007 liegen mittlerweile die ersten Erfahrungswerte und richtungweisenden Entscheidungen vor. Es hat sich gezeigt, dass vor allem die zahlreiche Verwendung von normativen, nicht näher definierten Begriffen im neuen Firmenrecht (zB Kennzeichnungseignung, Unterscheidungskraft, Irreführungsverbot) dem Rechtsanwender die Interpretation der Rechtsgrundlagen erschwert hat. Aufgrund der nahezu gleichlautenden Regelung des deutschen Handelsgesetzbuchs in dem schon mit 1. 7. 1998 in Kraft getretenen § 18 wurde daher insbesondere in der Rechtsprechung auf die praktischen Erfahrungen und Meinungen der deutschen Literatur bzw Lehre zurückgegriffen.

Entgegen der Intention des Gesetzgebers hat dadurch in der Praxis paradoxerweise keine Liberalisierung stattgefunden. Vielmehr ist es zu einer unflexiblen und starren Beurteilung der Firmen durch die österreichischen Gerichte gekommen, da diese versucht haben, die deutschen Erfahrungswerte und rigide markenrechtliche Prinzipien unverändert auf das österreichische Firmenrecht zu übertragen. Es wurden sogar aus dem HGB stammende, veraltete Beurteilungskriterien beibehalten. Das unerfreuliche Ergebnis war, dass diejenigen Unternehmer, die von der Flexibilität ursprünglich profitieren sollten, nun die Verlierer der Reform sind.

Dies wirft die Frage auf, inwieweit diese Ziele auch tatsächlich erreicht wurden und welche neuen Rechtsfragen sich durch die Neuregelung des österreichischen Firmenrechts aufgetan haben. Die zahlreiche Verwendung von normativen, nicht näher definierten Begriffen im neuen Firmenrecht („Kennzeichnung“, „Unterscheidungskraft“, „Eignung zur Irreführung“, „Verkehrsgeltung“) erschwert dem Rechtsanwender aktuell die Interpretation der Rechtsgrundlagen. Eine gründliche und sorgfältige Auswertung der österreichischen Judikatur ist unumgänglich, wird jedoch durch die meist einzelfallbezogenen und damit nur begrenzt vergleichbaren Judikate und des relativ jungen Gesetzes erschwert. Aufgrund der gleichlautenden Regelung des deutschen Handelsgesetzbuchs in dem schon mit 1. 7. 1998 in Kraft getretenen § 18 scheint eine Gegenüberstellung des deutschen zum österreichischen Firmenrechts geboten, damit eine Auswertung stattfinden kann, welche firmenrechtlichen Rechtsgrundsätze tatsächlich in die österreichische Rechtsordnung ohne Modifikation übernommen werden können.

Marke und Firma stellen beide eine Form der Unternehmenskennzeichnung dar, für die dieselben (bereits erwähnten) Begrifflichkeiten von besonderer Bedeutung sind. Aufgrund des

weitgehend harmonisierten Markenrechts lohnt sich daher die Auswertung der relevanten europäischen Judikatur zur Markenrichtlinie (RL 89/104/EWG bzw 2008/95/EG). Gleichsam gilt dies für die Entscheidungen zur Gemeinschaftsmarke auf Basis der Markenverordnung (VO 40/94/EG). Die Auswertung soll aufzeigen, inwieweit Rückschlüsse vom Markenrecht auf das österreichische Firmenrecht zulässig sind und ob die von der Judikatur intendierte Angleichung dieser Rechtsgebiete überhaupt geboten erscheint. Daraus sollen mögliche Tendenzen für die zukünftige Entwicklung oder Lösungsvorschläge aktueller Rechtsfragen der Firmenbildung erarbeitet werden.

Außerdem darf die Bedeutung der Firma als essentieller Vermögenswert eines Unternehmens nicht unterschätzt werden. Für den Kunden übt die Firma insbesondere eine Kennzeichnungsfunktion aus, die Rückschlüsse über die angebotenen Waren und Dienstleistungen ermöglicht. Der Unternehmer hat daher ein wirtschaftliches Interesse unter derselben Firma im Ausland als auch Inland aufzutreten, was jedoch auf Grund unterschiedlicher nationaler Rechtsanforderungen an die Firma erschwert wird. Ein weiterer Schwerpunkt der wissenschaftlichen Arbeit widmet sich daher der Frage, ob strengere Firmenbildungsvorschriften gegenüber wirtschaftsliberaleren mit den EG-Grundfreiheiten (insbesondere der Niederlassungsfreiheit) vereinbar sind.

Ziel der Dissertation ist somit die umfassende und systematische Darstellung der Rechtslage in Österreich und Deutschland unter besonderer Berücksichtigung europarechtlicher und markenrechtlicher Gesichtspunkte. Es sollen sämtliche ergangene Entscheidungen zum Firmenrecht seit der Handelsrechtsreform 2005 analysiert und systematisch eingeordnet werden. Durch die Erarbeitung allgemein gültiger Leitlinien für die Firmenbildung soll für die Praxis als auch Lehre eine Orientierungshilfe für zukünftige, rechtliche Gestaltungsfragen der Firma geschaffen werden und Reformmöglichkeiten im Firmenrecht aufgezeigt werden.

## 2) Zeitplan

Arbeitspaket	Zeitraum						
	WS 2010	SS 2011	WS 2011	SS 2012	WS 2012	SS 2013	WS 2013
Absolvierung folgender Pflichtveranstaltungen: <ul style="list-style-type: none"> <li>• VO Rechtswissenschaftliche Methodenlehre</li> <li>• SE/KU zur Judikatur- oder Textanalyse</li> <li>• Lehrveranstaltungen aus dem Bereich der Wahlfächer</li> <li>• SE aus Strafrecht bzw Internetrecht</li> </ul>							
Materialsuche & Dokumentation des Materials							
Fakultätsöffentliche Präsentation, Exposé und Einreichung des Antrages zur Genehmigung des Dissertationsvorhabens							
Abfassung der Dissertation							
Abgabe der Dissertation							
Öffentliche Defensio							

### Legende:

- **Erledigt**
- **In Bearbeitung**
- **Ausständig**

### 3) Grundlegende Literatur und Judikatur

#### Literatur aus Österreich

Dehn/Krejci (Hrsg), Das neue UGB<sup>2</sup> (2007).

*Dehn*, Das UGB: Die wichtigsten Neuerungen, *ecolex* 2006, 274.

*Dehn/Birnbauer*, Das neue Firmenrecht nach dem UGB - erste Erfahrungen, *NZ* 2008, 193.

*Feil*, Österreichisches Firmenrecht verstößt nicht gegen Gemeinschaftsrecht, *GesRZ* 2004, IX.

*Feuchtinger*, Die Regeln für die Namensführung von Unternehmen in der Praxis, *SWK* 2009, 31.

*Feuchtinger*, Firmenrecht - Besondere Bedeutung bei geografischen Zusätzen notwendig?, *ecolex* 2011, 44.

*Feuchtinger*, Die Regeln für die Namensführung von Unternehmen in der Praxis, *SWK* 2009, 31.

*Fuchs*, Kennzeichnungseignung und Unterscheidungskraft im neuen Firmenrecht - sinnvolle Differenzierung oder Pleonasmus?, *NZ* 2010, 165.

*Haberer*, Zustimmung des ausscheidenden GmbH-Gesellschafters zur Fortführung der Namensfirma?, *ecolex* 2007, 940.

Jabornegg/Artmann (Hrsg), Kommentar zum UGB Band I<sup>2</sup> (2010).

*Jung*, Die Firmenbildung bei Personenhandelsgesellschaften nach neuem Recht, *ZIP*, 1998, 677.

*Kalss/Schauer/Winner*, Allgemeines Unternehmensrecht (2011).

*Karollus/Huemer/Harrer*, Casebook Handels- und Gesellschaftsrecht<sup>3</sup>.

*Kohlegger*, Gemeinschaftsrechtliche Einflüsse auf das Firmenbuchverfahren (Teil I), *NZ* 2009, 33.

*Kohlegger*, Gemeinschaftsrechtliche Einflüsse auf das Firmenbuchverfahren (Teil II), *NZ* 2009, 65.

*Krejci*, Unternehmensrecht<sup>4</sup>, (2008).

*Krejci/K. Schmidt*, Vom HGB zum Unternehmergebiet (2002).

Krejci (Hrsg), Reform-Kommentar UGB/ABGB (2007).

Kucsko, Geistiges Eigentum<sup>2</sup> (2012).

Kucsko, marken.schutz<sup>2</sup> (2012).

*P. Bydlinski*, Die Reform des deutschen Handelsgesetzbuches: Vorbild für Österreich?, *JBl* 1998, 405.

*Ratka/Rauter*, Bild- und Sonderzeichen im Firmenwortlaut?, *JAP* 2008/2009, 13.

*Ratka*, Die Liberalisierung des Firmenrechts durch die Handelsrechtsreform, *JAP* 2005/2006, 17.

*Schauer*, Die Reform des deutschen Handelsrechts und ihr möglicher Einfluss auf das österreichische Recht in FS 100 Jahre Wirtschaftsuniversität Wien (1998).

*Schummer*, Allgemeines Unternehmensrecht<sup>7</sup> (2008).

Straube (Hrsg), Wiener Kommentar zum UGB (2009).

*Thöni*, Zulässigkeit reiner Branchenangaben als Sachfirma einer GmbH?, *ecolex* 2010, 678.

*Thöni*, Unterscheidungskraft und Freihaltebedürfnis im Firmenrecht, *ÖBl* 2011, 67.

*Torggler*, Die Firma als Unternehmenskennzeichen, *ipCompetence* 2010 H3, 28.



Zib/Dellinger (Hrsg), Großkommentar UGB, Band I (2010).

Zib/Verweijen, Das neue Unternehmensgesetzbuch (2006).

### Österreichische Judikatur zum Firmenrecht

#### OGH

16.03.2011 , 6 Ob 67/10m

18.12.2009, 6 Ob 133/09s

17.12.2009, 6 Ob 69/09d

26.03.2009, 6 Ob 46/09x

19.02.2009, 6 Ob 242/08v

07.11.2007, 6Ob218/07p

13.09.2007 6Ob188/07a

29.06.2006, 6 Ob 41/06g

OLG Innsbruck 15. 2. 2010, 3 R 8/10s.

OLG Graz 20.05.2008, 4R64/08a

### Literatur aus Deutschland

*Baumbach/Hopt/Merkt*, HGB. Handelsgesetzbuch, Kommentar zum HGB<sup>34</sup> (2010).

Canaris/Habersack/Schäfer (Hrsg), Handelsgesetzbuch: HGB Band I<sup>5</sup> (2009).

Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, Handelsgesetzbuch Kommentar Band I<sup>2</sup> (2008).

Ensthaler (Hrsg), Gemeinschaftskommentar zum Handelsgesetzbuch mit UN-Kaufrecht<sup>7</sup> (2007).

*Lamsa*, Die Firma der Auslandsgesellschaft (2011).

*Lamsa*, Allgemeinbegriffe in der Firma einer inländischen Zweigniederlassung einer EU-Auslandsgesellschaft, IPRAX 3/2008, 239.

Schmidt (Hrsg), Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch Band I<sup>2</sup> (2005).