

Exposé

zum Dissertationsvorhaben mit dem vorläufigen Arbeitstitel

Der Verlauf von Aufgriffsrechten in der GmbH von der Begründung bis zur Ausübung - unter Berücksichtigung von Syndikatsverträgen

verfasst von

Mag. Cornelia Maria Nothhaft

angestrebter akademischer Grad

Doktor der Rechtswissenschaften (Dr. iur.)

Wien, Jänner 2024

Studienkennzahl lt. Studienblatt

UA 783 101

Dissertationsgebiet lt. Studienblatt

Rechtswissenschaften

Betreut von

ao. Univ.-Prof. MMag. DDr. Rainer van Husen

Inhaltsverzeichnis

1. Einführung in die Thematik	3
2. Inhaltliche Beschreibung des Dissertationsprojekts	5
3. Aktueller Forschungsstand, Forschungsfragen und Methodik	8
4. Vorläufiger Zeitplan	9
5. Vorläufiges Literaturverzeichnis	10

1. Einführung in die Thematik

Aufgriffsrechte sind in der Praxis häufig bei der GmbH anzutreffen und spielen eine zentrale Rolle in der Gestaltung der Gesellschafterstruktur. Sie dienen der gezielten Steuerung der Anteilsübertragung und bieten damit die Möglichkeit, die Stabilität der Gesellschafterstruktur zu wahren. Die verbleibenden Gesellschafter, auch Aufgriffsberechtigte genannt, können somit durch die Ausübung dieses Rechts aktiv Einfluss auf die Zusammensetzung des Gesellschafterkreises nehmen und das Eindringen unerwünschter Dritter verhindern.¹

Das Aufgriffsrecht an sich ist nicht im Gesetz geregelt und entstammt der Vertragspraxis. Seine exakte dogmatische Einordnung gestaltet sich als schwierig. Die genaue Definition und Ausgestaltung des Aufgriffsrechts variiert und hat sich in den vergangenen Jahrzehnten kontinuierlich weiterentwickelt.²

In der Lehre existieren unterschiedliche Auffassungen über den Begriff des Aufgriffsrechts, die von einer weiten bis zu einer engeren Auslegung reichen.³

Rauter hat beispielsweise, unter Berücksichtigung sämtlicher in der Lehre vertretenen Auffassungen, herausgearbeitet, dass der Begriff im Gesellschaftsrecht als Sammelbezeichnung für verschiedene Erwerbsvorrechte steht. Diese lösen bei Eintreten eines vertraglich festgelegten Ereignisses, dem sogenannten Aufgriffsfall, die Verpflichtung des Gesellschafters aus, mit dem Aufgriffsberechtigten im Regelfall einen Kaufvertrag abzuschließen oder aber den Geschäftsanteil zu übertragen, sofern eine einseitige Erklärung eines Aufgriffsberechtigten vorliegt.⁴

In der Literatur wird ebenso nicht einhellig beantwortet, welche Rechtsinstitute unter dem Aufgriffsrecht subsumiert werden können. Nach *Rauter* kann jenes beispielsweise als Vorkaufsrecht, vorkaufsrechtsähnliche Konstruktion sowie als Option ausgestaltet sein. Es ist daher in der Praxis der Gesellschaftsvertrag auszulegen, um den exakten Regelungsgehalt erfassen zu können. Aus der Bezeichnung allein kann nicht darauf geschlossen werden, um

¹ *Brugger*, Aufgriffsrecht und Abfindungsklauseln bei einer GmbH, GesRZ 2016, 292; *Fragner*, Ausgewählte Fragen des Aufgriffsrechts, GesRZ 2009, 155.

² *Rauter* in *Straube/Ratka/Rauter*, WK GmbHG § 76 Rz 129.

³ Bereits *Reich-Rohrwig*, *Tichy*, *Taufner*, *Ettmayer*, *Frizberg/Frizberg*, *Grassner*, *Fragner*, *Umfahrer*, *Kalls/Probst* und *Weismann* haben einen eigenen Ansatz zur Terminologie und zum Verständnis des Aufgriffsrechts entwickelt.

⁴ *Rauter* in *Straube/Ratka/Rauter*, WK GmbHG § 76 Rz 129.

welches Rechtsinstitut es sich handelt.⁵ Daraus zeigt sich bereits die Notwendigkeit, vertraglich eine möglichst präzise Regelung zur Übertragung und zum Erwerb von Geschäftsanteilen zu treffen.

Bereits seit Jahrzehnten sind Aufgriffsrechte ein praxisrelevantes Thema, wie Studien von *Reich-Rohrwig* aus dem Jahr 1991 und *Kolarik* aus dem Jahr 2006 belegen. Den beiden Studien zufolge enthalten rund 50%⁶ der Gesellschaftsverträge Aufgriffsrechte.⁷ Auch heute ist es unter Gesellschaftern einer GmbH gängige Praxis, Aufgriffsrechte zu vereinbaren.⁸ Aufgriffsrechte werden dabei für die unterschiedlichsten Anwendungsfälle vereinbart. Die Gesellschafter können frei festlegen welche Ereignisse ein Aufgriffsrecht begründen. Die verschiedensten Szenarien können daher ein Aufgriffsrecht auslösen, wie beispielsweise das Erreichen eines gewissen Alters, die exekutive Pfändung des Gesellschafteranteils oder der Entzug der Berufsbefugnis.⁹ In der Praxis werden Aufgriffsrechte jedoch in der Regel für den Fall des Ablebens eines Gesellschafters, der Gesellschafterinsolvenz, der Kündigung des Gesellschafters sowie der Geschäftsanteilsveräußerung an einen Dritten vereinbart.¹⁰

Aufgriffsrechte können nicht nur in Gesellschaftsverträgen, sondern auch in Syndikatsverträgen festgelegt werden. Diese Möglichkeit der Regelung einer Aufgriffsvereinbarung im Syndikatsvertrag zeigt die Vielfalt der Gestaltungsmöglichkeiten in Bezug auf Aufgriffsrechte in der Unternehmenspraxis.

Syndikatsverträge sind vor allem bei Kapitalgesellschaften anzutreffen. Der Hauptzweck des Syndikatsvertrags ist die Regelung gesellschaftsrechtlicher Angelegenheiten, darunter auch die Beschränkung der Übertragung des Geschäftsanteils in Form eines Aufgriffsrechts.¹¹ Syndikatsverträge bieten die Möglichkeit Regelungen zu treffen, die über den gesetzlich festgelegten Rahmen des Satzungsinhalts hinausgehen und ermöglichen somit den Gesellschaftern eine gewisse Flexibilität in der Vereinbarung, die gesetzlich nicht vorgesehen ist. Darüber hinaus sind die in Syndikatsverträgen festgelegten Bestimmungen, im Gegensatz zu jenen Regelungen im Gesellschaftsvertrag, nicht öffentlich einsehbar.¹²

⁵ *Rauter* in *Straube/Ratka/Rauter*, WK GmbHG § 76 Rz 129.

⁶ Bei *Reich-Rohrwig* wurde bei 53% der Gesellschaften ein solches Recht festgestellt, dabei wurden jedoch sowohl Aufgriffs- als auch Vorkaufsrechte aufgenommen; *Kolarik* kam zu einem Ergebnis von 54,3 % vgl *Fragner*, Ausgewählte Fragen des Aufgriffsrechts, GesRZ 2009, 155 FN 5.

⁷ *Fragner*, Ausgewählte Fragen des Aufgriffsrechts, GesRZ 2009, 155.

⁸ *Eder*, Laesio enormis beim Erwerb von GmbH-Geschäftsanteilen, ÖJZ 2023/36, 214.

⁹ *Werdnik* in *Frenzel* (Hrsg), Handbuch Gesellschafterwechsel bei der GmbH (2020) 132f.

¹⁰ *Rauter* in *Straube/Ratka/Rauter*, WK GmbHG § 76 Rz 135ff.

¹¹ *Rüffler* in *Fellner* (Hrsg), Der Syndikatsvertrag (2023) 2f.

¹² *Fellner* in *Fellner* (Hrsg), Der Syndikatsvertrag (2023) 37.

2. Inhaltliche Beschreibung des Dissertationsprojekts

Im Rahmen der Dissertation werden die Aufgriffsrechte in der GmbH beleuchtet und der Verlauf von jener, angefangen von der Begründung bis hin zum Übergang des Geschäftsanteils, unter Berücksichtigung von Syndikatsverträgen dargestellt. Dabei wird vor allem die aktuelle Rechtsprechung und Literatur berücksichtigt.

Die Dissertation wird mit einer umfassenden Erörterung des Begriffs „Aufgriffsrecht“ beginnen. Dabei werden die verschiedenen Rechtsmeinungen in der Literatur, die sich damit auseinandersetzen, was unter einem Aufgriffsrecht verstanden wird, aufgearbeitet und analysiert, um eine Grundlage für die weiteren Abschnitte dieser Arbeit zu schaffen. Das Ziel ist dabei, das Aufgriffsrecht zu definieren und seine Ausgestaltung in der Praxis zu erörtern. Dafür ist es auch erforderlich, die verschiedenen Rechtsinstitute, wie beispielsweise das Vorkaufsrecht, die Option und den Vorvertrag, voneinander abzugrenzen.

Daran anschließend wird die formale Vereinbarung im Gesellschafts- oder Syndikatsvertrag behandelt. Zu Beginn wird hierbei das Verhältnis von Gesellschaftsvertrag und Syndikatsvertrag untersucht. Im folgenden Teil, der einen wesentlichen Aspekt der Dissertation bilden wird, soll eine detaillierte Analyse der Syndikatsverträge, ihrer Ausgestaltungen in der Praxis und deren Bedeutung im Gesellschaftsrecht stattfinden. Dabei werden die komplexen Strukturen dieses Vertrages und die Herausforderungen, die sie in der Praxis mit sich bringen, erörtert. Es wird beispielsweise auf die begrenzte Wirkung einer Regelung im Syndikatsvertrag auf Dritte eingegangen und mögliche Strategien zur Überwindung dessen dargestellt.

Im folgenden Abschnitt wird auf die formalen Voraussetzungen eingegangen. Die Vereinbarung eines Aufgriffsrechts bedarf der Notariatsaktsform.¹³ Dies stellt in der Regel kein Problem dar, wenn die Aufgriffsbestimmung Teil des Gesellschaftsvertrags ist, da der Gesellschaftsvertrag gemäß § 4 Absatz 3 GmbHG ohnehin durch einen Notariatsakt errichtet werden muss.¹⁴ Ein interessanter Aspekt, mit dem sich die Dissertation auseinandersetzen wird, ist dabei jedoch die Frage der erforderlichen Form bei der nachträglichen Begründung eines statutarischen Aufgriffsrechts.

Der nächste Teil der Arbeit wird sich mit dem Eintreten bestimmter Ereignisse beschäftigen, die ein Aufgriffsrecht auslösen können. Dabei wird besonders Augenmerk auf die in der

¹³ OGH 6 Ob 180/17i wbl 2018/25, 109.

¹⁴ OGH 6 Ob 180/17i GES 2017, 430.

Literatur am häufigsten diskutierten Fälle sowie auf die dazu in den letzten Jahren ergangenen Urteile gelegt.

In der Praxis werden Aufgriffsrechte oft für den Fall des Ablebens eines Gesellschafters im Gesellschaftsvertrag vereinbart. Eine Vinkulierung im Gesellschaftsvertrag gemäß § 76 Abs 2 Satz 3 GmbHG kommt nur bei der Übertragung durch Einzelrechtsnachfolge, nicht aber bei der Gesamtrechtsnachfolge, zum Tragen und kann somit den Übergang des Geschäftsanteils im Erbweg nicht verhindern.¹⁵ Die Rechtsprechung lässt es nicht zu, die Vererbung vollständig auszuschließen, was zum automatischen Übergang des Anteils des Verstorbenen auf die übrigen Gesellschafter oder zum Untergang des Anteils führen würde. Es besteht jedoch die Möglichkeit eine Übertragungsverpflichtung als Aufgriffsrecht im Gesellschaftsvertrag festzulegen. Dadurch erwirbt die Verlassenschaft oder eventuell auch der Erbe zwar den Anteil vorerst, muss diesen aber bei Ausübung des Aufgriffsrechts durch die Aufgriffsberechtigten wieder übertragen.¹⁶ In diesem Teil der Dissertation wird erörtert, wie das Aufgriffsrecht für die verbliebenen Gesellschafter ausgestaltet sein kann und was es in diesem Zusammenhang zu beachten gibt.

Unter Gesellschaftern einer GmbH ist es auch beliebt, ein Aufgriffsrecht für den Insolvenzfall zu vereinbaren, um "unter sich" zu bleiben und das Eindringen unerwünschter Dritter zu verhindern. Dabei wird festgelegt, dass ein insolventer Gesellschafter seinen Anteil zu einem bestimmten Preis an einen oder mehrere andere Gesellschafter innerhalb einer gewissen Frist veräußern muss. Diese Vorgehensweise erzeugt vor dem Hintergrund der bestmöglichen Gläubigerbefriedigung eine Diskrepanz, die dazu führte, dass solche Aufgriffsklauseln längere Zeit kontrovers diskutiert wurden. In den vergangenen Jahren entwickelte die Rechtsprechung dabei eine Tendenz zu einer strikteren Handhabung solcher Klauseln. Schließlich hat der OGH 2020 Klarheit diesbezüglich geschaffen und Aufgriffsrechte in der Insolvenz für zulässig erklärt.¹⁷

In diesem Abschnitt wird die Zulässigkeit von Aufgriffsrechten im Falle der Insolvenz eines Gesellschafters detailliert erörtert, wobei insbesondere auf die Problematiken eingegangen wird, die sich in diesem Kontext ergeben. Es wird hierbei vor allem auf die Entscheidung des OGH in der Rechtssache 6 Ob 64/20k Bezug genommen.

¹⁵ Es ist hier aber zu beachten, dass beim Vermächtnis oder Schenkungen auf den Todesfall daher eine Vinkulierung sehr wohl vor einer Übertragung schützen kann. Dies wirkt sich aber nicht auf den Übergang des Anteils auf Verlassenschaft und Erben aus.

¹⁶ *Karollus*, Aufgriffsrecht für den Todesfall bei einer GmbH, ÖJZ 2023/86, 516.

¹⁷ *Rastegar*, OGH: Langersehnte Klärung zu insolvenzbezogenen Aufgriffsklauseln, ÖJZ 2021/25, 205.

Bei der Ausübung des Aufgriffsrechts hat der übertragende Gesellschafter in jedem Fall einen Anspruch auf eine Abfindung. Wurde der Abfindungsbetrag vorab nicht festgelegt, gebührt ihm ein angemessener Preis. Dieser richtet sich dabei nach dem objektiven Verkehrswert. In der Regel wird aber bereits im Rahmen der Vereinbarung des Aufgriffsrechts eine Bewertungsmethode festgelegt.¹⁸

In der Dissertation werden die verschiedenen Bewertungsmethoden dargestellt. Bei den Bewertungsmethoden wird sich die Frage stellen, ob die Vereinbarung einer dieser Methoden oder Verfahren zu einer sittenwidrigen Herabsetzung des Verkehrswerts führen kann. Es wird daher zu Beginn insbesondere auf den Verkehrswert eingegangen, da dieser als Maßstab für die Zulässigkeit der berechneten Abfindungshöhe dient. Zudem wird die Problematik von unangemessen niedrigen Preisen und deren rechtliche Folgen diskutiert.

Der letzte Teil der Dissertation wird sich der Ausübung des Aufgriffsrechts und der Abfassung des damit verbundenen Abtretungsvertrages widmen. Ein Gesellschaftsvertrag, der sowohl eine Aufgriffserklärung als auch den Abschluss eines Abtretungsvertrages zwingend voraussetzt und dabei zwischen diesen beiden Schritten differenziert, verlangt auch bei der Aufgriffserklärung die Form eines Notariatsaktes, selbst wenn die Aufgriffserklärung noch nicht unmittelbar zur Übertragung des Anteils führt und erst das nachfolgende Verfügungsgeschäft, der Abtretungsvertrag, dies bewirkt.¹⁹ Dabei werden im Rahmen der Dissertation die Möglichkeiten einer Vertragsgestaltung erarbeitet, die verhindern könnten, dass zwei Notariatsakte erforderlich sind. Im Großen und Ganzen soll insbesondere eine Auseinandersetzung mit der Entscheidung des OGH 6 Ob 180/17i stattfinden, worin festgehalten wurde, dass die Ausübung des Aufgriffsrechts notariatsaktspflichtig ist. Die Satzung einer Gesellschaft darf demnach auch keine Ausnahme von dieser formellen Anforderung vorsehen. Nach Rechtsansicht des OGH ist es für das Bestehen der Formpflicht auch unerheblich, ob es sich beim Erwerber um einen bereits bestehenden Gesellschafter der GmbH handelt oder nicht. Zusammenfassend sollen die rechtlichen Rahmenbedingungen für die Anteilsübertragung und die Einhaltung der Formvorschriften diskutiert werden.

¹⁸ *Werdnik in Frenzel* (Hrsg), Handbuch Gesellschafterwechsel bei der GmbH (2020) 136.

¹⁹ *Aburumieh/Hoppel*, Abtretung von GmbH-Geschäftsanteilen, GesRZ 2020, 425.

3. Aktueller Forschungsstand, Forschungsfragen und Methodik

Die Forschung im Bereich der Aufgriffsrechte hat sich in den vergangenen Jahren stets weiterentwickelt, vor allem aufgrund neuer höchstgerichtlicher Entscheidungen. Der OGH befasste sich zuletzt beispielsweise in 6 Ob 64/20k mit Aufgriffsrechten in der Insolvenz, in 2 Ob 59/19v mit letztwillig verfügbaren Aufgriffsrechten und in 6 Ob 198/20s sowie 6 Ob 59/20z mit der Form. Diese Entscheidungen erlangten in der Literatur breite Beachtung und führten zu zahlreichen Stellungnahmen, die jedoch teilweise neue Fragestellungen aufgeworfen haben. Angesichts neuer Judikate, Rechtsansichten und aufkommender Problemstellungen zielt diese Dissertation darauf ab, die jüngsten Entwicklungen und Herausforderungen zu analysieren. Der Hauptfokus wird dabei auf der umfassenden Ermittlung des aktuellen Forschungsstands liegen. Einen wichtigen Aspekt in der Dissertation wird darüber hinaus die Untersuchung des Syndikatsvertrags und dessen Verhältnis zum Gesellschaftsvertrag darstellen.

Folgende Forschungsfragen sollen im Rahmen der Dissertation erörtert werden:

- Was versteht man unter Aufgriffsrechten und wo kommen Sie vor?
- Welche richtungsweisenden Entscheidungen hat die Rechtsprechung in den letzten Jahren in Bezug auf Aufgriffsrechte gebracht und welche Auswirkungen hatten diese auf die Praxis?
- Wie können Aufgriffsrechte ausgestaltet sein?
- Wie ergänzt sich ein im Gesellschaftsvertrag allgemein vereinbartes Aufgriffsrecht mit jenen detaillierten Regelungen in einem Syndikatsvertrag und welche Vorteile bringt eine solche Vorgehensweise mit sich?
- Welche Unterschiede gibt es bei den verschiedenen Aufgriffsfällen?
- Gibt es unzulässige bzw. nicht geeignete Bewertungsmethoden?

Zur Beantwortung dieser Fragen werden die Rechtsprechung und deren Rechtsauslegung in der Literatur gesichtet. Diese werden anschließend in der Dissertation untersucht. Eine kritische Bewertung dieser Auslegungen, die Einbringung eigener Überlegungen sowie Lösungsansätze wird in den abschließenden Stellungnahmen stattfinden. Zudem sollen weiterhin bestehende Probleme aufgezeigt werden.

4. Vorläufiger Zeitplan

WiSe 2023	<ul style="list-style-type: none">• Verfassen des Exposés• Absolvierung eines Seminars zur Vorstellung und Diskussion des Dissertationsvorhabens (§ 5 Abs 2 lit b des Studienplans)
SoSe 2024	<ul style="list-style-type: none">• Absolvierung der VO Juristische Methodenlehre (§ 5 Abs 2 lit a des Studienplans)• Absolvierung eines weiteren Seminars aus dem Dissertationsfach (§ 5 Abs 2 lit c des Studienplans)
WiSe 2024	<ul style="list-style-type: none">• Verfassen der Dissertation• Absolvierung eines weiteren Seminars aus dem Dissertationsfach (§ 5 Abs 2 lit c des Studienplans)
SoSe 2025	<ul style="list-style-type: none">• Verfassen der Dissertation• Absolvierung eines weiteren Seminars aus dem Dissertationsfach (§ 5 Abs 2 lit c des Studienplans)
WiSe 2025	<ul style="list-style-type: none">• Verfassen und Überarbeiten der Dissertation
SoSe 2026	<ul style="list-style-type: none">• Einreichen der Dissertation und öffentliche Defensio

5. Vorläufiges Literaturverzeichnis

Aburumieh/Hoppel, Abtretung von GmbH-Geschäftsanteilen, GesRZ 2020, 423

Artmann/Rüffler/Torggler (Hrsg), Die Verbandsverfassung zwischen Satzung, Syndikatsvertrag und zwingendem Gesellschaftsrecht (2013)

Birnbauer, Änderung des Gesellschaftsvertrages einer GmbH in Punkte von Aufgriffsrechten, Ges 2020, 440

Brugger, Aufgriffsrecht und Abfindungsklauseln bei einer GmbH, GesRZ 2016, 289

Brugger, Unternehmenserwerb² (2020)

Eder, Laesio enormis beim Erwerb von GmbH-Geschäftsanteilen, ÖJZ 2023/36, 214

Fantur, Abfindungsbeschränkung bei Aufgriffsrechten: Kritisches zu den jüngsten OGH-Entscheidungen, Ges 2021, 213

Fellner (Hrsg), Der Syndikatsvertrag (2023)

Fragner, Ausgewählte Fragen des Aufgriffsrechts, GesRZ 2009, 155

Frenzel (Hrsg), Handbuch Gesellschafterwechsel bei der GmbH (2020)

Frenzel/Gero, Die Absicherung syndikatsvertraglicher Überbindungspflichten durch Satzungsgestaltung bei der GmbH, GesRZ 2016, 260

Gruber/Harrer (Hrsg), Kommentar zum GmbHG² (2018)

Kalss, Der Anteilspreis darf verschieden sein! GesRZ 2023, 69

Kalss/Probst, Familienunternehmen (2013)

Karollus, Aufgriffsrecht für den Todesfall bei einer GmbH, ÖJZ 2023/86, 516

Koppensteiner, Zur Auslegung von Gesellschaftsverträgen und Satzungen, GesRZ 2022, 117

Koppensteiner, Satzungsbegleitende Nebenvereinbarungen in der GmbH, GesRZ 2021, 216

Koppensteiner/Rüffler (Hrsg), GmbHG Kommentar³ (2007)

Kornfehl/Nikolai, Auslösung gesellschaftsvertraglicher Übertragungsbeschränkungen durch Treuhandverhältnisse, NZ 2021/35, 122

Nutz, Die Durchsetzung von Stimmbindungsverträgen, GES 2019, 349

Rastegar, OGH: Langersehnte Klärung zu insolvenzbezogenen Aufgriffsklauseln, ÖJZ 2021/25, 205

Rummel/Lukas (Hrsg), Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch⁴ (2014)

Schopper/Walch, Zur Anwendbarkeit der §§ 1072 ff ABGB auf GmbH-Aufgriffsrechte, ecolex 2020, 519

Schörghofer/Frech, Gesellschaftsvertragliches Aufgriffsrecht auf einen GmbH-Geschäftsanteil, GesRZ 2021, 98

Straube/Ratka/Rauter (Hrsg), Wiener Kommentar zum GmbH-Gesetz

Swoboda, Ausgestaltung von Stimmbindungen, ecolex 2019, 519

Swoboda, Syndikatsverträge, AnwBl 2019/224, 543

U. Torggler (Hrsg), GmbHG (2014)

Umfahrer, GmbH - Handbuch für die Praxis⁷ (2021)

Weichselbaumer, Aufgriffsrechte für die GmbH-Gesellschafterinsolvenz (2016)

Weismann, Übertragungsbeschränkungen bei GmbH-Geschäftsanteilen (2008)

Zollner, Aufgriffsrechte in der GmbH und Pflichtteilsrecht, JEV 2014, 6