



universität
wien

Exposé

Zur Dissertation mit dem vorläufigen Titel

„Leistungsstörungen bei Gesellschaftereinlagen“

Verfasser

Mag. iur. Benedikt Mitsche

angestrebter akademischer Grad

Doktor der Rechtswissenschaften (Dr. iur.)

Wien, Februar 2024

Studienkennzahl lt. Studienblatt: UA 783 101

Dissertationsgebiet lt. Studienblatt: Rechtswissenschaften

Betreuer: Univ.-Prof. Dr. Ulrich Torggler, LL.M. (Cornell)

I. Problemaufriss und Gang der Untersuchung

Gesellschaftsverträgen liegt typischerweise der Gedanke zugrunde, dass jeder Gesellschafter entsprechend seinem Beitrag zum Gesellschaftserfolg an der Gesellschaft beteiligt werden soll. Beitrag zum Erfolg und Anteil am Erfolg sollen einander gleichen. Hierzu bewerten die Gesellschafter ihre Beiträge (Einlagen) und setzen sie in ein Verhältnis. Diese Relation drückt also den Anteil (Beteiligung) an der Gesellschaft aus, nach dem sich die wesentlichen Gesellschafterrechte auf Teilhabe an der Willensbildung (Stimme) und am Vermögen der Gesellschaft (Gewinn, Substanz) bemessen.

Fraglich ist nun, was passiert, wenn diese Gleichung durch eine Störung der Einlageleistung aus dem Gleichgewicht gebracht wird. Erreicht zB die eingebrachte Sache tatsächlich nur die Hälfte des Werts, den die Parteien ihrer Bewertung zugrunde gelegt haben, stellt sich die Frage nach den rechtlichen Folgen für die Beteiligung. Dasselbe Problem zeigt sich bei nachträglicher Unmöglichkeit einer Sacheinlage sowie beim Verzug mit Einlageleistungen.

Das gegenständliche Dissertationsvorhaben widmet sich der Frage, welche Rechtsvorschriften im Falle einer Störung bei der Erfüllung (Abwicklung) der Einlageschuld gegenüber einer Gesellschaft anwendbar sind.

Richtet man den Blick zunächst auf das Personengesellschaftsrecht, so finden sich hier bloß die Normen über die Auflösung der Gesellschaft und den Ausschluss eines Gesellschafters aus wichtigem Grund.¹ Hingegen enthält das Kapitalgesellschaftsrecht mit den Kaduzierungsregeln² spezifische Vorschriften für den Verzug mit Einlageleistungen. Es überrascht also nicht, dass die Kaduzierung bereits seit langem als Spezialfall des Verzugs bezeichnet wird.³

Die Unvollständigkeit dieser gesellschaftsrechtlichen Normen (des „positiven Rechts“⁴) zeigt sich schon daran, dass sie nicht alle primär auf Erfüllung der Beitragspflicht gerichtet sind und damit dem Grundsatz der Naturalerfüllung⁵ nicht ausreichend Rechnung tragen. Ob und vor allem wie lückenfüllend die allgemeinen Bestimmungen über entgeltliche Verträge

¹ §§ 1210, 1213 ABGB; §§ 133, 140 UGB.

² §§ 66 ff GmbHG; §§ 58 ff AktG.

³ Vgl bereits *Hachenburg* in *Hachenburg*, Staub's Kommentar zum Gesetz, betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung⁴ (1913) § 21 Einleitung.

⁴ Nach dem Verständnis von *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² (1991, Nachdruck 2020) passim.

⁵ Monographisch *Riehm*, Der Grundsatz der Naturalerfüllung (2015).

(§§ 918 ff ABGB) anwendbar sind, ist umstritten und bislang für das österreichische Recht nicht monographisch untersucht worden.

Den Ausgangspunkt der Untersuchung bildet die Suche nach dem Rechtsgrund der Einlageschuld. Bei Gründung einer Gesellschaft bildet der Gesellschaftsvertrag das Verpflichtungsgeschäft zur Einlageleistung.⁶ Bei nachträglicher Erhöhung der Einlagen (des Nennkapitals) durch eine Kapitalerhöhung trifft die Gesellschafter aufgrund ihrer Übernahmserklärung⁷ bzw Zeichnung⁸ die Einlagepflicht, die aufgrund einer Festsetzung im Kapitalerhöhungsbeschluss⁹ in Verbindung mit einer fakultativen¹⁰ Sacheinlagevereinbarung¹¹ durch Leistung von Sacheinlagen erfüllt werden kann. Die Aufnahme neuer Gesellschafter in eine Personengesellschaft¹² erfolgt mittels eines sog Aufnahmevertrags,¹³ der eine (Sach-) Einlagepflicht des eintretenden Gesellschafters vorsehen kann.¹⁴

Anschließend an die Herausarbeitung des der Einlageleistung zugrunde liegenden Rechtsgeschäfts ist zu untersuchen, ob die Leistungsstörungsregeln des ABGB auf dieses Rechtsgeschäft „passen“¹⁵ und wie sie gegebenenfalls anzupassen sind bzw durch *leges speciales* des Gesellschaftsrechts verdrängt werden.¹⁶ Hierbei wird dreistufig vorgegangen:

1) Der Systematik des ABGB folgend ist zunächst der Versuch einer Subsumption unter das Tatbestandsmerkmal der Entgeltlichkeit geboten, normiert doch das ABGB das Leistungsstörungsrecht¹⁷ unter der Marginalrubrik „Allgemeine Bestimmungen über entgeltliche Verträge und Geschäfte“.¹⁸ Die hA¹⁹ kommt hierbei zum Ergebnis, dass der

⁶ OGH 26. 9. 2007, 7 Ob 129/07g; vgl § 1179 (1) ABGB.

⁷ Bei der GmbH s §§ 52 (4), (5), 53 (2) GmbHG und hierzu zB *Koppensteiner* in *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG³ (2007) § 52 Rz 23.

⁸ Bei der AG s § 152 AktG; *Nagele/Lux* in *Artmann/Karollus*, AktG III⁶ § 150 Rz 7 (Stand 1.4.2019, rdb.at).

⁹ § 150 AktG; für die GmbH OGH 26. 9. 2007, 7 Ob 129/07g.

¹⁰ Gesellschaftsrechtlich nicht erforderlich, *U. Torggler* in *U. Torggler*, GmbHG § 6 Rz 18 (Stand: 1.8.2014, rdb.at); *Winner* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG³ § 150 Rz 27 (Stand 1.6.2021, rdb.at).

¹¹ S § 12 UmgrStG.

¹² S nur Art 26 EWIV-VO; vgl § 130 UGB.

¹³ *Koppensteiner/Auer* in *Straube/Ratka/Rauter*, UGB I⁴ § 130 Rz 5 (Stand 1.4.2020, rdb.at).

¹⁴ *Wiedemann*, Gesellschaftsrecht II (2004) 391.

¹⁵ *ZB K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht⁴ (2002) 581; *Koppensteiner* in *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG³ § 3 Rz 9.

¹⁶ *Schauer* in *Kalss/Nowotny/Schauer*, Österreichisches Gesellschaftsrecht² Rz 1/73 (Stand 1.6.2017, rdb.at).

¹⁷ Dem ABGB ist der Überbegriff Leistungsstörungsrecht freilich fremd. Zugeschrieben wird er *Stoll*, Die Lehre von den Leistungsstörungen (1936) und hierzu *Schwarze*, Das Recht der Leistungsstörungen (2021) 2 Fn 1.

¹⁸ S hierzu 3. TN und Mat 78 BlgHH 21. Sess 162; zur Geschichte *Gschntzer* in *Klang*² IV/1 (1968) 427.

¹⁹ *U. Torggler*, Gesellschaftsrecht – AT und Personengesellschaften (2013) Rz 89; *Kastner/Doralt/Nowotny*, Grundriß des österreichischen Gesellschaftsrechts⁵ (1990) 17; *Hämmerle/Wünsch*, Handelsrecht II⁴ (1994) 133; RIS-Justiz RS0018060.

Gesellschaftsvertrag entgeltsfremd²⁰ sei, also weder generell den entgeltlichen noch den unentgeltlichen Geschäften zugerechnet werden kann.²¹ Daraus folge, dass die auf entgeltliche Verträge zugeschnittenen Leistungsstörungsregeln (§§ 918 ff ABGB) nicht uneingeschränkt anwendbar seien.²²

2) Im zweiten Schritt wird für jede Norm mit Blick auf den Normzweck gesondert geprüft, ob sie auf den Gesellschaftsvertrag (bzw das der Einlage zugrunde liegende Rechtsgeschäft) „passt“.²³

3) Drittens ist zu kontrollieren, ob potenziell anwendbare – weil vom Normzweck passende – Normen durch speziellere Vorschriften oder Wertungen des Gesellschaftsrechts verdrängt werden. Wo dies evident der Fall ist, kann Schritt zwei grundsätzlich unterbleiben.²⁴

II. Meinungsstand

A. Allgemein

Der Meinungsstand zu Leistungsstörungen im Einlageverhältnis ist gewissermaßen dreigeteilt: allgemeines Zivilrecht,²⁵ Personengesellschaftsrecht,²⁶ Kapitalgesellschaftsrecht.²⁷ Die zivilistisch geprägte Literatur fordert für die Gesellschaft Sonderbehandlung, Anpassungsnormen,²⁸ ohne den näheren Gehalt dieser Normen festzulegen. Demgegenüber finden sich in gesellschaftsrechtlichen Darstellungen differenziertere Erwägungen, welche Rechtsfolgen eine Leistungsstörung bei der Einlageleistung konkret nach sich zieht. Die folgende Übersicht ist nach den möglichen Gründen einer Leistungsstörung gegliedert.²⁹

²⁰ Zurückgehend auf *Gschnitzer*, Entgeltlich – unentgeltlich, JBl 1935, 122 (124); *ders* in Klang² IV/1 427.

²¹ *Hartlieb*, Verbandsvertragsrecht (2023) 326.

²² *ZB Welser/Kletečka*, Bürgerliches Recht I¹⁵ (2018) Rz 381.

²³ *Hüttemann*, Leistungsstörungen bei Personengesellschaften (1998) 28.

²⁴ So zB beim Verzug mit Einlageleistungen bei einer GmbH. Hier werden §§ 918 ff ABGB von §§ 66 ff GmbHG verdrängt, *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG³ § 3 Rz 9. Dasselbe gilt *mutatis mutandis* für die AG.

²⁵ §§ 917 ABGB.

²⁶ §§ 1175 ff ABGB; 2. Buch UGB „Offene Gesellschaft, Kommanditgesellschaft und stille Gesellschaft“.

²⁷ GmbHG (FlexKapGG), AG.

²⁸ *Gschnitzer* in Klang IV/1² 439.

²⁹ Bekanntlich behandelt das ABGB nicht alle Leistungsstörungen einheitlich als Vertragsverletzung (s zB UN-K) oder Nichterfüllung (s zB PECL), sondern unterscheidet nachträgliche Unmöglichkeit, Verzug und mangelhafte Leistung. *E. Rabel*, Zu den allgemeinen Bestimmungen über Nichterfüllung gegenseitiger Verträge, FS Dolenz (1937), jetzt in *Leser*, Ernst Rabel – Gesammelte Aufsätze III (1967) 140.

B. Fälle von Leistungsstörungen und ihre Behandlung in der Literatur

1. *Zufällige nachträgliche Unmöglichkeit*

Unmöglichkeit kommt nur bei Sacheinlagen in Betracht.³⁰ Bei Bareinlagen beschränken sich die Fälle möglicher Leistungsstörungen auf den Verzug.

Die zufällige nachträgliche Unmöglichkeit führe zum Erlöschen der Einlageverbindlichkeit.³¹ Ob der Gesellschafter zu einer ersatzweisen Geldleistung verpflichtet ist oder eine Kürzung seiner Mitgliedsrechte hinnehmen muss, sei eine Frage der Vertragsanpassung.³² Bei Kapitalgesellschaften führe die Unmöglichkeit der Sacheinlage zu einer Bareinlagepflicht in Höhe der übernommenen Einlage.³³

2. *(Schuldhaft) Nichterfüllung*

Sowohl nach allgemeinem Zivilrecht³⁴ als auch nach gesellschaftsrechtlichen Regeln³⁵ und folglich unstrittig³⁶ führen der verschuldete Verzug und die verschuldete Unmöglichkeit zu Schadenersatzansprüchen gegen den säumigen Gesellschafter.

Im Personengesellschaftsrecht fehlt es an Normen, die für den Verzug mit Einlagen über die Geltendmachung des Verspätungsschadens hinausgehende subjektive Rechte vorsehen.³⁷ Der Rücktritt nach allgemeinem Zivilrecht werde durch die Auflösung bzw den Ausschluss aus wichtigem Grund³⁸ ersetzt,³⁹ die im Gegensatz zum Rücktritt klagsweise geltend zu machen sind.⁴⁰

³⁰ RIS-Justiz RS0034443.

³¹ Kraus in *U. Torggler*, UGB³ (2019) § 109 Rz 6; Schauer in *Straube/Ratka/Rauter*, UGB I⁴ § 109 Rz 15 (Stand 1.7.2018, rdb.at).

³² *U. Torggler/H. Torggler* in *Straube/Ratka/Rauter*, UGB I⁴ 109 UGB Rz 19 (Stand 1.8.2013, rdb.at).

³³ *Koppensteiner* in *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG³ (2007) § 6 Rz 21; *van Husen* in *Straube/Ratka/Rauter*, WK GmbHG § 6 Rz 204 (Stand 1.5.2023, rdb.at).

³⁴ §§ 920 f iVm § 1295 ABGB.

³⁵ § 1183 (1) ABGB; § 111 (1) UGB; § 65 (1) GmbHG; § 57 (2) AktG.

³⁶ *Bereits Wahle* in *Klang V²* (1954) 589.

³⁷ S aber immerhin § 1183 (2) ABGB, § 111 (2) UGB „Die Geltendmachung eines weiteren Schadens ist nicht ausgeschlossen“, ähnlich § 57 (2) AktG; § 65 (1) GmbHG „unbeschadet einer weiteren Ersatzpflicht.“

³⁸ §§ 1210, 1213 ABGB; §§ 133, 140 UGB.

³⁹ *U. Torggler/H. Torggler* in *Straube/Ratka/Rauter*, UGB I⁴ 109 UGB Rz 19.

⁴⁰ *Schauer* in *Straube/Ratka/Rauter*, UGB I⁴ § 109 Rz 15.

Im Kapitalgesellschaftsrecht regeln die Kaduzierungsvorschriften explizit den Verzug mit Einlageleistungen.⁴¹ Der qualifizierte Verzug führt letztlich zum Ausschluss des säumigen Gesellschafters.⁴²

3. Gewährleistung

Im Personengesellschaftsrecht wird die Anwendbarkeit der Gewährleistungsvorschriften auf mangelhafte Sacheinlagen allgemein bejaht.⁴³ Primär könne vom einbringenden Gesellschafter Verbesserung oder Austausch gefordert werden.⁴⁴ Die Auflösung des Vertrags⁴⁵ werde bei Personengesellschaften durch die Auflösung bzw den Ausschluss aus wichtigem Grund ersetzt.⁴⁶ Die Preisminderung führe analog § 872 ABGB zu einer Ausgleichspflicht des Minderwerts des Sacheinlegers in Geld oder einer Herabsetzung des Kapitalanteils im Wege der Vertragsanpassung.⁴⁷

Auch im Kapitalgesellschaftsrecht entspricht es der hA,⁴⁸ dass der Gesellschaft ein Recht auf Verbesserung oder Austausch der mangelhaften⁴⁹ Sacheinlage, alternativ zur Geltendmachung des Differenzanspruchs gem § 10a GmbHG zusteht.

Auf Ebene der sekundären Gewährleistungsbehelfe (Preisminderung und Auflösung des Vertrags) tritt die überwiegende Ansicht bloß für die Minderung/Auflösung der Sacheinlagevereinbarung ein, verbunden mit einem Wiederaufleben der Bareinlagepflicht.⁵⁰ Im Gegensatz zur Sacheinlagevereinbarung soll der Beitritt, insb nach Eintragung der Gesellschaft bzw der Durchführung des Kapitalerhöhungsbeschlusses, von einer Leistungsstörung unberührt

⁴¹ S bereits Fn 2.

⁴² Monographisch *Melber*, Die Kaduzierung in der GmbH (1993).

⁴³ *Bettelheim* in *Klang*, ABGB III (1932) 456, 462; *Wahle* in *Klang* V² 590.

⁴⁴ *U. Torggler/H. Torggler* in *Straube/Ratka/Rauter*, UGB I⁴ 109 UGB Rz 20; *Walch*, Die subsidiäre Anwendbarkeit des allgemeinen Zivilrechts im GmbHG (2014) 117.

⁴⁵ Nach der Terminologie des GRUG BGBl 2021/175. Die Literatur verwendet freilich noch den älteren Begriff der Wandlung.

⁴⁶ *Schauer* in *Straube/Ratka/Rauter*, UGB I⁴ § 109 Rz 15.

⁴⁷ *U. Torggler/H. Torggler* in *Straube/Ratka/Rauter*, UGB I⁴ 109 UGB Rz 20; *Kraus* in *U. Torggler*, UGB³ (2019) § 109 Rz 6.

⁴⁸ *Koppensteiner* in *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG³ (2007) § 6 Rz 21; *Nagele/Lux* in *Artmann/Karollus*, AktG III⁶ § 150 Rz 26.

⁴⁹ Mangelhaftigkeit bezeichnet hier das Zurückbleiben hinter der Sacheinlagevereinbarung. Ist die Sacheinlage an sich mangelfrei, erreicht ihr mangelfreier Wert aber trotzdem nicht den Betrag der dafür übernommenen Stammeinlage, so liegt ein Fall der Überbewertung vor, der freilich nur mit Differenzhaftung (§ 10a GmbHG) geltend gemacht werden kann.

⁵⁰ So zB *Walch*, Subsidiäre Anwendbarkeit 117.

bleiben.⁵¹ Begründet wird das mit dem Gläubigerschutz, genauer mit dem Grundsatz der realen Kapitalaufbringung.⁵² Da aus Gläubigerperspektive die Pflicht zur Kapitalaufbringung nicht nachträglich wegfallen dürfe,⁵³ müsse auch die Mitgliedschaft bestehen bleiben.⁵⁴ Es herrsche der Grundsatz der Beständigkeit des Beitritts.⁵⁵

C. Zusammenfassung des Meinungsstands

Im Ergebnis lässt sich grundsätzlich die Tendenz feststellen, dass die Leistungsstörungsvorschriften des ABGB, vor allem bei Personengesellschaften, im Großen und Ganzen Anwendung finden, sofern sie nicht durch speziellere gesellschaftsrechtliche Normen oder Wertungen verdrängt werden. Die Gewinnung der konkreten Regeln, die das System auch für Einzelfragen anwendbar macht und eine rechtssichere Abwicklung gestörter Einlageverhältnisse ermöglichen würde, ist indes noch ausständig. Die Dissertation soll diese Lücke schließen.

Im Verhältnis von Personen- zum Kapitalgesellschaftsrecht kann als Unterschied hervorgehoben werden, dass bei Erstgenanntem eher die Tendenz besteht, Leistungsstörungen im Einlageverhältnis als potenziell relevant für mitgliedschaftliche Rechte zu sehen. Zwar sei damit nicht schon gesagt, dass Fehler bei der Abwicklung der Einlage jedenfalls Folgen für das Gesellschaftsverhältnis im Ganzen haben müssen.⁵⁶ Doch können gravierende Fehler sehr wohl auch die Mitgliedschaft betreffen.⁵⁷

Demgegenüber herrscht im Recht der Kapitalgesellschaften eine „Trennungstheorie“ vor. Mitgliedschaft und Einlage, Beitrittserklärung und Sacheinlagevereinbarung bilden getrennte Rechtsverhältnisse, die unterschiedlich behandelt werden.⁵⁸ Fehler in der Abwicklung der Einlageschuld berühren demnach nur diese selbst; hingegen bleibe der Beitritt zur Gesellschaft unberührt. Ausgangspunkt dieser Betrachtungsweise scheinen die Differenzhaftung nach § 10a GmbHG sowie § 63 Abs 5 GmbHG zu sein, die eine Barhaftung bzw subsidiäre

⁵¹ ZB *Kastner/Doralt/Nowotny*, Gesellschaftsrecht⁵ 205; *Koppensteiner* in *Koppensteiner/Rüffler*, GmbH-Gesetz³ § 6 Rz 21. AA *Winner* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG³ § 152 Rz 57 (Stand 1.6.2021, rdb.at).

⁵² *Winner* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG³ § 152 Rz 65.

⁵³ *Ettel* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG³ § 20 Rz 48 (Stand 1.6.2021, rdb.at).

⁵⁴ *Mohren*, Leistungsstörungen beim Einbringen von Sacheinlagen in Gesellschaften mit beschränkter Haftung (2013) 169.

⁵⁵ *Mohren*, Leistungsstörungen 79 ff, 175.

⁵⁶ *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht⁴ 579.

⁵⁷ *Schauer* in *Kalss/Nowotny/Schauer*, Österreichisches Gesellschaftsrecht² Rz 1/73.

⁵⁸ Vgl exemplarisch *Koppensteiner* in *Koppensteiner/Rüffler*, GmbH-Gesetz³ § 6 Rz 21.

Bareinlagepflicht im Falle unmöglicher, verspäteter oder mangelhafter Sacheinlagen begründen. Damit lassen die genannten Bestimmungen das Bestehen der Einlageverbindlichkeit sowie den Beitritt zur Gesellschaft, von dem die Einlagepflicht abhängt, unangetastet, ja setzen sie gewissermaßen voraus.

D. Monographien

Monographische Werke zum in dieser Arbeit behandelten Thema liegen bislang nur in Deutschland vor. Hier ist insbesondere die Habilitationsschrift von *Hüttemann*⁵⁹ hervorzuheben. Daneben existieren zu Personengesellschaften⁶⁰ und der GmbH⁶¹ Dissertationen. Eine Gesamtdarstellung für das Gesellschaftsrecht als solches fehlt jedoch noch.

E. Exkurs

Neben dem Kernbestand des Leistungsstörungenrechts, der in den §§ 918 ff ABGB geregelt ist, sollen auch die Anwendbarkeit der Zug-um-Zug Einrede (§§ 1052 S 1, 1062 ABGB)⁶² und der *laesio enormis* (§§ 934 f ABGB)⁶³ auf den Gesellschaftsvertrag als Exkurs mituntersucht werden. Beide Rechtsinstitute setzen nach hA⁶⁴ das Vorliegen eines entgeltlichen Geschäfts voraus und beruhen damit auf demselben Tatbestandsmerkmal wie §§ 918 ff ABGB. In beiden Fällen ist die Anwendbarkeit strittig.⁶⁵

⁵⁹ Leistungsstörungen bei Personengesellschaften (1998).

⁶⁰ *Szalai*, Personengesellschaften, Rechtsfähigkeit und Leistungsstörungen (2013).

⁶¹ *Mohren*, Leistungsstörungen (s Fn 54).

⁶² Die Kontroverse über die Anwendbarkeit der §§ 320 ff BGB auf die GbR ist älter als das BGB (s *Mugdan*, Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich (1899) 334) und oftmals literarischer Ausgangspunkt für die Erörterung der Gegenseitigkeit (*K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht⁴ 580). Auch das MoPeG BGBI I 2021/53 (s Begr RegE BT-Drs 19/27635, 125) hat wenig zur Klärung beigetragen.

⁶³ S hierzu OGH 24. 3. 2023, 4 Ob 217/21x (verst Senat).

⁶⁴ *Aicher* in *Rummel/Lukas*, ABGB⁴ § 1052 Rz 1 (Stand 1.5.2017, rdb.at); *Reischauer* in *Rummel/Lukas*, ABGB⁴ § 934 Rz 2 (Stand 1.5.2018, rdb.at).

⁶⁵ Zur Zug-um-Zug-Einrede OGH 4 Ob 570/73 EvBl 1974, 161; *Wahle* in *Klang V*² 589; dafür *Spitzer/Kodek* in *Schwimmann/Kodek*, ABGB VI⁵ § 1052 Rz 93; zur *laesio enormis* zB OGH 1 Ob 708/76 GesRZ 1977, 23; *Schauer* in *Kalss/Nowotny/Schauer*, Gesellschaftsrecht² Rz 1/73; *Kastner/Doralt/Nowotny*, Gesellschaftsrecht⁵ 18; dagegen zB *Hartlieb*, Verbandsvertragsrecht 387 ff.

III. Forschungsvorhaben

A. Ziel der Untersuchung

Die Dissertation soll ganz im Sinne der von *K. Schmidt* der Wissenschaft angetragenen Aufgabe der Institutionenbildung einen Beitrag zum Allgemeinen Teil des Gesellschaftsrechts über Leistungsstörungen im Einlageverhältnis hervorbringen. Weiters soll die Dissertation dem Auftrag *Gschnitzers* folgen: „Im ganzen wird analoge Anwendung der Vorschriften über entgeltliche (z.B. Gewährleistung), bzw. unentgeltliche Geschäfte auf die Gesellschaft erlaubt sein, doch bleibt Sonderuntersuchung unumgänglich.“⁶⁶

Neben der allgemein systembildenden Zielrichtung der Arbeit sollen auch für strittige Einzelfragen Lösungsansätze erarbeitet werden. So etwa im Bereich der Diskussion,⁶⁷ ob für den Minderwert der Sacheinlage im Vergleich zum Betrag der dafür übernommenen Stammeinlage auf den Zeitpunkt der Anmeldung oder der Übergabe abzustellen ist.

B. Methode

Die Methode dieser Dissertation folgt der praktischen Jurisprudenz, also dem allgemein anerkannten juristische Methodenkanon.⁶⁸

Die Arbeit widmet sich einer „Querschnittsmaterie“ und versteht sich als Beitrag zur Institutionenbildung im Bereich des Gesellschaftsrechts. Da sich das dargestellte Problem bei allen Gesellschaftsformen gleichermaßen stellt, soll ein rechtsformübergreifender Ansatz gewählt werden. Dieser Ansatz beruht auf dem allgemeinen Grundsatz, dass die Rechtsordnung Gleiches gleichbehandelt.⁶⁹

Besonderes Gewicht möchte die Arbeit auf eine Zusammenschau des Gesellschaftsrechts und des Zivilrechts legen, daneben sollen auch Insolvenzrecht und Steuerrecht Berücksichtigung finden. Folglich soll ein möglichst fächerübergreifender Forschungsansatz gewählt werden.

Keine primäre Methode, aber doch Inspirationsquelle für die Arbeit, ist die Rechtsvergleichung. So bietet zB ein Blick in das schwOR die Perspektive, dass „in Bezug auf die Tragung der Gefahr und die Gewährspflicht [...] , sofern er [Anm. der Gesellschafter] Eigentum zu übertragen hat, die Grundsätze des Kaufvertrages entsprechende Anwendung“ finden.⁷⁰

⁶⁶ *Gschnitzer* in Klang IV/1² 444. Unterstreichung durch den Verfasser.

⁶⁷ Zusammenfassung des Meinungsstands in OGH 9. 3. 2006, 6 Ob 39/06p.

⁶⁸ *F. Bydlinski*, Methodenlehre².

⁶⁹ OGH 6 Ob 160/15w ZFS 2016, 58 (*Karollus*).

⁷⁰ *Handschin/Vonzun* in *Schmid*, ZK ZGB⁴ (2009) Art 531 OR.

Ähnliches ordnet Art 2254 Codice Civile an.⁷¹ Interessant erscheint auch Art 743 grZGB, wonach „bei Verzug oder Unvermögen eines Gesellschafters zur Leistung des Beitrags und zur Erfüllung seiner Verpflichtungen statt des Rücktritts nach den Grundsätzen über die gegenseitigen Verträge Kündigung der Gesellschaft“ tritt.⁷²

⁷¹ *Walch*, Subsidiäre Anwendbarkeit 119.

⁷² Zit nach *Schinas*, Rechtsfolgen des Verzugs des Gesellschafters einer bürgerlich-rechtlichen Erwerbsgesellschaft mit seiner Beitragsleistung, JBl 1981, 349.

IV. Vorläufige Gliederung

I. Einleitung und Problemaufriss

1. Eingrenzung und Abgrenzung, Begriffsbestimmungen
 - a) Einlageverhältnis
 - aa) Beitrag
 - bb) Einlage
 - b) Leistungsstörungen
2. Ziel der Dissertation

II. Grundlage des Einlageverhältnisses

1. Gesellschaftsvertrag und/oder Sacheinlagevereinbarung
 - a) Gründung
 - b) Kapitalerhöhung
2. Konvergenz und Divergenz mit dem allgemeinen Zivilrecht
 - a) Doppelnatur
 - b) Entgeltlich oder entgeltsfremd
 - aa) Dogmengeschichtlicher Hintergrund und historische Absicht des Gesetzgebers
 - bb) Entwicklung des Gesellschaftsrechts
 - cc) Telos
 - c) Dauerschuldverhältnis
 - d) Sonstige Besonderheiten
 - aa) Mehrpersonalität
 - bb) Vertrag zugunsten Dritter
3. Schlussfolgerungen

III. AT - Personengesellschaften

1. Strukturmerkmale einer Personengesellschaft
2. Normenbestand
 - a) § 1210 ABGB; § 133 UGB
 - b) § 1213 ABGB; § 140 UGB
3. Unmöglichkeit
4. Verzug
5. Gewährleistung

IV. BT – Kapitalgesellschaften

1. Die Wertung des Kapitalschutzes

a) Allgemein

b) Publizität des Nennkapitals

c) § 10a GmbHG

2. Verhältnis von Bar- und Sacheinlage, insb § 63 (5) GmbHG

3. Normenbestand

a) §§ 65 ff GmbHG (iVm § 1 Abs 2 FlexKapGG), §§ 57 ff AktG

b) Ausschluss aus (sonstigem) wichtigem Grund im Kapitalgesellschaftsrecht?

4. Besonderheiten

a) Unmöglichkeit

b) Verzug

c) Gewährleistung

V. Exkurs

1. *Laesio enormis*

2. Zug-um-Zug-Einrede

a) Fälligkeit der Einlagen

b) Gleichbehandlungsgrundsatz

VI. Zusammenfassung der Ergebnisse

V. Zeitplan

SoSe 23	<ul style="list-style-type: none">• VO zur rechtswissenschaftlichen Methodenlehre (§ 5 Abs 2 lit a)• Seminar im Dissertationsfach zur Vorstellung und Diskussion des Dissertationsvorhabens (§ 5 Abs 2 lit b)• Seminar aus dem Dissertationsfach I (§ 5 Abs 2 lit c)
WiSe 23/24	<ul style="list-style-type: none">• Einreichen des Dissertationsvorhabens und fakultätsöffentliche Präsentation (§ 6)• Abschluss der Dissertationsvereinbarung (§ 7)
SoSe 24	<ul style="list-style-type: none">• Seminar aus dem Dissertationsfach II (§ 5 Abs 2 lit c)• Verfassen der Dissertation
WiSe 24/25	<ul style="list-style-type: none">• Seminar aus dem Dissertationsfach III (§ 5 Abs 2 lit c)• Verfassen der Dissertation
SoSe 25	<ul style="list-style-type: none">• Verfassen der Dissertation
WiSe 25/26	<ul style="list-style-type: none">• Abschluss der Dissertation• Defensio (§ 9)

VI. Ausschnitt aus dem Verzeichnis der bisher verwendeten Literatur

- Artmann/Karollus*, AktG⁶ (2019)
- Bettelheim in Klang*, ABGB III (1932)
- F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² (1991, Nachdruck 2020)
- System und Prinzipien des Privatrechts (1996, Nachdruck 2013)
 - Privatautonomie und objektive Grundlagen des verpflichtenden Rechtsgeschäfts (1967)
- Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG³ (2020)
- Armin Ehrenzweig*, System des österreichischen allgemeinen Privatrechts II/1. Das Recht der Schuldverhältnisse² (1928)
- Gschnitzer in Klang*² IV/1 (1968)
- Entgeltlich – unentgeltlich, JBl 1935, 122
- Fenyves*, Erbenhaftung und Dauerschuldverhältnis (1982)
- Habersack*, Die Mitgliedschaft – subjektives und sonstiges Recht (1996)
- Hachenburg in Staub*, GmbHG⁴ (1913)
- Hämmerle/Wünsch*, Handelsrecht II⁴ (1994)
- Hartlieb*, Verbandsvertragsrecht (2023)
- Hasenöhrle*, Das Oesterreichische Obligationenrecht I² (1892)
- U. Huber*, Vermögensanteil, Kapitalanteil und Gesellschaftsanteil an Personalgesellschaften des Handelsrechts (1970)
- Hueck*, Das Recht der Offenen Handelsgesellschaft⁴ (1971)
- Hüttemann*, Leistungsstörungen bei Personengesellschaften (1998)
- v. Jhering*, Der Zweck im Recht I (1877)
- Kalss/Nowotny/Schauer*, Österreichisches Gesellschaftsrecht² (2017)
- Kastner/Doralt/Nowotny*, Grundriß des österreichischen Gesellschaftsrechts⁵ (1990)
- Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG³ (2007)
- Melber*, Die Kaduzierung in der GmbH (1993)
- Mohren*, Leistungsstörungen beim Einbringen von Sacheinlagen in Gesellschaften mit beschränkter Haftung (2013)
- Mugdan*, Die gesammten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich (1899)
- Oetker*, Das Dauerschuldverhältnis und seine Beendigung (1994)
- Ofner*, Der Ur-Entwurf und die Berathungs-Protokolle des Oesterreichischen Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches I und II (1889)

E. Rabel, Zu den allgemeinen Bestimmungen über Nichterfüllung gegenseitiger Verträge, FS Dolenz (1937), jetzt in *Leser*, Ernst Rabel – Gesammelte Aufsätze III (1967) 140

Riehm, Der Grundsatz der Naturalerfüllung (2015)

Rummel/Lukas, ABGB⁴ (2018)

K. Schmidt, Gesellschaftsrecht⁴ (2002)

Schwarze, Das Recht der Leistungsstörungen (2021)

Schwimann/Kodek, ABGB VI⁵ (2018)

Straube/Ratka/Rauter, WK GmbHG (2010)

- UGB I⁴

Stubenrauch, Kommentar zum österreichischen allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuche II⁶ (1894)

Szalai, Personengesellschaften, Rechtsfähigkeit und Leistungsstörungen (2013)

Told, Grundfragen der Gesellschaft bürgerlichen Rechts (2011)

U. Torggler, Gesellschaftsrecht – AT und Personengesellschaften (2013)

- GmbHG (2014)

- UGB³ (2019)

Wahle in Klang V² (1954)

Walch, Die subsidiäre Anwendbarkeit des allgemeinen Zivilrechts im GmbHG (2014)

Welser/Kletečka, Bürgerliches Recht I¹⁵ (2018)

Wiedemann, Gesellschaftsrecht I (1980)

- Gesellschaftsrecht II (2004)

Würdinger, Gesellschaften – Recht der Personalgesellschaften (1937)

Zeiller, Kommentar über das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch für die gesammten deutschen Erbländer der österreichischen Monarchie I-IV (1811-1813)

Zwanzger, Der mehrseitige Vertrag (2013)