



Mag. S. Leopold
Rechtsanwaltsanwärter



Mag. C. Scheffel
Rechtsanwaltsanwärter



Ing.Dr. A. Pascher
Rechtsanwalt



Ing.Dr. W. Schostal
Rechtsanwalt



Fr. C. Bilek
Rechtskanzleissistentz



Fr. S. Menschhorn
Rechtskanzleissistentz

News – Letter 04/07

Wahl der richtigen Rechtsform eines Klein- oder Mittelunternehmens – Teil III

Mit diesem Newsletter beschließen wir den Themenkreis der Rechtsformwahl für Klein- oder Mittelunternehmen unter Darlegung der Stillen Gesellschaft sowie der GmbH & Co KG (die Aktiengesellschaft als weitere Kapitalgesellschaft wird hier nicht behandelt, sie idR aufgrund ihres Mindestkapitalerfordernisses von € 70.000,00 für Klein- und Mittelunternehmen nicht in Betracht kommt).

Wird ausschließlich eine Beteiligung durch Bareinlage und Partizipieren an Gewinn und Verlust gewünscht, ohne dass diesen Gesellschafter sonstige Pflichten treffen, kann eine Beteiligung als **stiller Gesellschafter** an einem Handelsgewerbe (OG, KG, GmbH, AG) eines anderen erfolgen. Dieser genießt Anonymität und haftet nicht für Gesellschaftsverbindlichkeiten, ist jedoch **an Gewinn und Verlust** (bis zur Höhe seiner stillen Einlage) **beteiligt**. Es ist auch eine atypische stille Gesellschafterstellung möglich, wo zur Gewinn- und Verlustbeteiligung eine Haftung bis zur Höhe der Vermögenseinlage besteht. Die Geschäftsführung und Rechnungslegungspflicht richtet sich nach der Rechtsform des Handelsgewerbes, und bleibt von der stillen Gesellschaft unberührt. Der stille Gesellschafter ist hinsichtlich seines Gewinnanteils einkommenssteuerpflichtig.

Werden grundsätzlich die Rahmenbedingungen einer Personengesellschaft gewünscht, möchte man jedoch das Erfordernis zumindest einer persönlichen unbeschränkt haftenden Person verhindern, kann zu diesem Zweck eine GmbH gegründet werden, die dann persönlich haftender Komplementär einer KG wird. Dadurch liegt eine **GmbH & Co KG** vor: Die GmbH haftet als Komplementär „unbeschränkt“ mit ihrem gesamten - beschränkten – Gesellschaftsvermögen (die GmbH-Gesellschafter – idR ident mit den Kommanditisten der GmbH & Co KG – haften für Verbindlichkeiten der GmbH nach dem GmbHG beschränkt mit ihrer Stammeinlage). Die übrigen Gesellschafter haften als Kommanditisten lediglich bis zur Höhe ihrer Kommanditeinlage. Für eine GmbH & Co KG müssen somit eine GmbH und eine KG gegründet werden, weshalb die Gründung

höhere Kosten bewirkt, und gilt für die GmbH als Komplementärin das Mindestkapitalerfordernis von € 35.000,00.

Abschließend wird nochmals hervorgehoben, dass die Entscheidung der Rechtsform, die im Einzelfall gewählt wird, in Zusammenschau der konkreten Interessen und deren Gewichtung unter Gegenüberstellung der möglichen Rechtsformen getroffen werden sollte.

ungültige Mietvertragsklauseln – Bedeutung der OHG-Entscheidung

In einer zuletzt in den Schlagzeilen stark vertretenen Entscheidung des Obersten Gerichtshofs über eine Verbandsklage verurteilte dieser eine Hausverwaltung, im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern **bei Unternehmer-Verbraucher-Geschäften** die Verwendung bestimmter oder inhaltsgleicher Klauseln in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen und/oder Vertragsformblättern zu unterlassen.

Diese Entscheidung gilt **nur** für Klauseln, die Unternehmer – wie konkret die Hausverwaltung als Vertreter des Vermieters - in den **AGBs** oder **Vertragsformblättern** verwenden. Nicht hingegen gilt sie bei privaten (nichtunternehmerischen) Vermietern, sowie bei Unternehmern als Mieter. Ebenso ist die Entscheidung in dieser Form nicht für Vertragsbestimmungen außerhalb Vertragsformblättern oder Allgemeinen Geschäftsbedingungen befinden, anwendbar.

Ausschließlich aufgrund besonderer **Schutzbestimmungen für Verbraucher** wurde etwa eine konkrete Klausel als ungültig qualifiziert, die die Beweislast auf den Mieter überwälzt, dass entgegen einer Bestätigungsklausel im Vertrag der Mietgegenstand nicht vertragskonform oder neuwertig war, bzw die Vertragspunkte nicht einzeln ausgehandelt wurden. Ebenso Klauseln, welche in bestimmten Fällen Schriftlichkeit der Erklärung für deren Wirksamkeit fordern, oder eine unklare Regelung enthalten, was als Betriebskosten verrechnet wird bzw welche vom Mieter zu tragende Kosten anfallen können. Auch der Ausschluss von Ansprüchen bei Ausfall technischer Anlagen,

gänzliche Überwälzung der Reparatur- und Erhaltungskosten auf den Mieter, oder der Verzicht auf Investitionsersatz widerspricht Konsumentenschutzbestimmungen. Gleichfalls die Vereinbarung nicht dem richterlichen Mäßigungsrecht unterliegender Konventionalstrafen bei nicht erfolgter Objektrückstellung zum vereinbarten oder gerichtlich festgesetzten Räumungstermin.

Als generell nichtig weil die Auflösungsgründe für den Vermieter **gesetzwidrig** erweiternd beurteilte der OGH eine Klausel, die den Vermieter zur Vertragsauflösung unabhängig von einer Verletzung seiner Interessen berechtigt. Im Vollenwendungsbereich des MRG wurde auch eine Klausel, die zur Rückstellung des Mietobjektes im Zustand der Anmietung verpflichtet, somit die Erhaltungspflicht auf ihn überwälzt, als gesetzwidrig beurteilt. Gleiches gilt für gesetzwidrige Klauseln, die ein Zustandekommen des Mietvertrages erst und ausschließlich an dessen Unterzeichnung bindet. **Sittenwidrig** ist die Vereinbarung von Verzugszinsen 5% über der Bankrate je angefangenem Monat da dies ein auffallendes Missverhältnis beider Leistungen statuiert.

Demgegenüber qualifizierte der OGH als **gröblich benachteiligend** Klauseln, die die Haftung des Mieters für alle durch verspätete Zahlung verursachte Kosten, sofern nicht eindeutig vom Vermieter zu vertreten, festlegt, oder wonach Zahlungen unabhängig von der Widmung immer auf den ältesten aushaftenden Mietzins angerechnet werden. Ebenso Gestaltungsrechte des Vermieters zur einseitigen Abänderung des Betriebskostenschlüssels ohne klare Kriterien, oder den Mieter zur Duldung bestimmter baulicher Maßnahmen bzw vorübergehender Entfernung störender Einrichtung bei Reparaturarbeiten ohne entsprechende Interessensabwägung verpflichtende Klauseln. Weiters wurde als gröblich benachteiligend beurteilt, wenn der Vermieter auch von ihm grob fahrlässig oder vorsätzlich verursachte Störung nur nach schriftlicher Bekanntgabe beheben muss, der Mieter verschuldensunabhängig für Beschädigungen haftet, oder der Vermieter seine Haftung für jegliche Schäden durch Diebstahl, Brand oder Immissionen (auch grob fahrlässig oder schuldhaft verursachte) an eingebrachten Gegenständen ausschließt. Die Vereinbarung uneingeschränkter, nicht an Gründe gebundener Besichtigungsrechte des Bestandgebers sind gröblich benachteiligend ebenso wie Verbote (selbst geringfügigste, zur Nutzung erforderliche oder leicht beseitigbare, keine wichtigen Interessen des Bestandgebers verletzende) baulicher Veränderungen im Anwendungsbereich des MRG. Ebenso die Bindung des Mietzinses an den Verbraucherpreisindex, wenn eine Verringerung gleichzeitig ausgeschlossen ist.

Die Bedeutung der Entscheidung für die Gesamtheit der Mietverträge ist lediglich eine eingeschränkte, da die rechtlichen Ausführungen des OGH nicht über die konkreten Mietverträge hinausgeht. Es bleibt abzuwarten, ob die Ungültigkeit vorgenannter

Klauseln auch auf andere Mietverträge über die engen Sachverhaltsvoraussetzungen hinaus übertragen werden kann.

Die konkrete Entscheidung erging für ein Mietverhältnis mit Unternehmer auf Vermieterseite, und Verbraucher als Mieter. Die vorgenannten Klauseln, welche als gegen die Konsumentenschutzbestimmungen verstoßend qualifiziert wurden, wären demnach in einem Mietverhältnis, bei dem nicht ein Unternehmer als Vermieter einem Verbraucher als Mieter gegenübersteht, nicht per se ungültig. Ebenso bei Vertragsbestimmungen außerhalb von Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Vertragsformblättern.

Zudem erging die Entscheidung aufgrund einer Verbandsklage, in welcher die Klauseln in konsumentenfeindlichster Auslegung auf ihre Gültigkeit überprüft werden.

Jedenfalls von über die konkrete Entscheidung hinausgehender Bedeutung sind die zum Ausdruck gebrachten Beurteilungskriterien insbesondere zur Gesetzes- und Sittenwidrigkeit. Dazu, wie diese im Einzelfall genau die Grenze zu ziehen ist, bleibt die Folgerechtssprechung abzuwarten. Eine Anlehnung an die Beurteilungskriterien dieser Entscheidung zur Geltendmachung Ihrer Ansprüche ist jedenfalls möglich.

Wollen Sie mehr Informationen zu den gesetzlichen Rahmenbedingungen einer Stillen Gesellschaft sowie einer GmbH&Co KG, bzw haben Sie Fragen zur Gültigkeit von Bestimmungen in Ihrem Mietvertrag, **kontaktieren** Sie uns bitte unter **01/513 86 28**