

## ERSTER TEIL

## Allgemeine Vorschriften

## Begriff der Aktiengesellschaft

**§ 1. Die Aktiengesellschaft ist eine Gesellschaft mit eigener Rechtspersönlichkeit, deren Gesellschafter mit Einlagen auf das in Aktien zerlegte Grundkapital beteiligt sind, ohne persönlich für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft zu haften.**

[BGBl I 2009/71]

## Literatur

*Artmann*, Die Durchgriffshaftung im Konzern, in *Kalss/Rüffler* (Hrsg), GmbH-Konzernrecht (2003) 87; *Bachner*, Namensaktie nach dem GesRÄG 2011, RdW 2011, 511; *Barth/Durstberger*, Ministerialentwurf zum STS-Verbriefungsvollzugsgesetz, GesRZ 2018, 259; *Brandstetter*, Strafbarkeit juristischer Personen ab 1. 1. 2006! *ecolex* 2006, 4; *F. Bydlinski*, „Bananenprozeß“ und Schadenersatzrecht, ZAS 1966, 165; *ders*, Die deliktische Organhaftung juristischer Personen: Europäisches Rechtsgut oder überholte Theorie? in *Koppensteiner-FS* (2001) 569; *ders*, Die „Person“ im Recht, in *Peter Doralt-FS* (2004), 77; *Demelius*, Die Einmanngesellschaft im österreichischen Rechtsleben, in: Österreichische Landesreferate zum VII. Internationalen Kongreß für Rechtsvergleichung (1966) 71; *Peter Doralt*, Die Geschäftsführer der GmbH & Co im Handelsrecht, in *Kastner/Stoll* (Hrsg), Die GmbH & Co KG im Handels-, Gewerbe- und Steuerrecht<sup>2</sup> (1977) 235; *Eckert/U. Schmidt*, Haftungsfragen im Konzern, in *Haberer/Krejci* (Hrsg), Konzernrecht (2016) 513; *Eigner*, Warum gibt es an der Wiener Börse keinen Handel mit Namensaktien, GesRZ 2019, 62; *Eigner*, Die Stellvertretung in der Hauptversammlung, GesRZ 2011, 69; *Eigner/Gall*, Die Namensaktie als neues Standardinstrument des Aktienrechts, *ecolex* 2011, 920; *Ertl*, Die Deliktfähigkeit der juristischen Person, RZ 1972, 111; *Fellner*, Persönlichkeitsschutz juristischer Personen (2007); *Filzmoser*, Gesellschaftsrechtliche Aspekte der GewO-Novelle 1992, RdW 1993, 66; *Gall*, Die Stimmrechtsvertretung in Hauptversammlungen nach dem AktRÄG 2009, *ecolex* 2009, 1062; *Gall/Schuster*, Vorstand der Aktiengesellschaft: Compliance ist Pflicht, *Compliance Praxis* 2011, 32; *Griehsler*, Kaufmann m.b.H.? GesRZ 1972, 37; *Heine*, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen (1995); *ders*, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen: internationale Entwicklung – nationale Konsequenzen, ÖJZ 1996, 211; *ders*, Unternehmen, Strafrecht und europäische Entwicklung, ÖJZ 2000, 871; *C. Huber*, Der Aufsichtsrat und das neue Unternehmensstrafrecht, AR-aktuell 2006/1, 4; *Jabornegg*, Die Aktiengesellschaft als juristische Person, GesRZ 1988, 179 und GesRZ 1989, 13; *ders*, Zum „Begriff der Aktiengesellschaft“ in § 1 Aktiengesetz, in *Ostheim-FS* (1990) 383; *Jahn*, GmbH oder AG? Eine Entscheidungshilfe für den Unternehmer, GesRZ 1978, 22; *Kalss*, Leitung der Aktiengesellschaft, in *Kalss/Frotz/Schörghofer* (Hrsg), Handbuch für den Vorstand (2017), 307; *Kalss*, Leitung der Aktiengesellschaft, in *Kalss/Frotz/Schörghofer*, Handbuch Vorstand (2017), 307; *Kastner*, Die Einmanngesellschaft im österreichischen Recht, in: Österreichische Landesreferate zum VII. Internationalen Kongreß für Rechtsvergleichung (1966) 87; *Koppensteiner*, Identitätsprobleme im Recht der GmbH, in *Schönherr-GedS* (1986) 205; *ders*, Zum Vertragsrecht der Einpersonengesellschaft. Eine rechtsvergleichende Skizze, in *Kramer-FS* (2004) 551; *ders*, Zur Haftung der Gesellschafter bei Zahlungsunfähigkeit der GmbH, JBl 2006, 681; *ders*, Neues zur „Existenzvernichtungshaftung“, JBl 2008, 749; *ders*, Grenzen der Leitung abhängiger Kapitalgesellschaften, in *Kalss/U. Torggler* (Hrsg), Einlagenrückgewähr (2014) 59; *Kulnigg/Simonishvili*, Digitalisierung, Verwaltung und Übertragung von Namensaktien einer nicht börsennotierten AG auf der Blockchain, GesRZ 2018, 278; *Kreil*, Zum Haftungs- und Zurechnungsdurchgriff bei Arbeitnehmeransprüchen im Konzern, RdW 2002, 415; *Lewisch/Parker*, Strafbarkeit der juristischen Person? – Die Unternehmensstrafe in rechtspolitischer und rechtsdogmatischer Analyse (2001); *Löber*, Die Durchbrechung der Rechtspersönlichkeit bei Kapitalgesellschaften in den Rechten Österreichs, Deutschlands und der USA, ZfRV 1966, 61, 145; *Maleczky*, Das Verbandsverantwortlichkeitsgesetz (VbVG), JAP 2005/2006, 22; *Nowotny/Tichy*, Zur Einführung der Stückaktie, ÖBA 1998, 761; *Oberhammer*, Amtslöschung einer GmbH im anhängigen Passivprozeß – Anmerkungen zur Entscheidung eines verstärkten Senats vom

22. 10. 1998, 8 Ob A 2344/96f, JBl 1999, 268; *Oppitz*, Die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit des Vorstands, in *Kalss/Frotz/Schörghofer* (Hrsg), Handbuch für den Vorstand (2017) 1425; *Ostheim*, Zur Rechtsfähigkeit von Verbänden im österreichischen bürgerlichen Recht (1967); *ders*, Organisation, Organschaft und Machthaberschaft im Deliktsrecht juristischer Personen, in *Gschnitzer-GedS* (1969) 317; *ders*, Gedanken zur deliktischen Haftung für Repräsentanten anlässlich der neueren Rechtsprechung des OGH, JBl 1978, 57; *Potyka/Winner*, Das Gesellschaftsrechts-Änderungsgesetz 2011, *GesRZ* 2011, 209 ff; *Rüffler*, Durchgriffshaftungstatbestände am Prüfstand des Unionsrechts, *GES* 2011, 99; *Schmidt*, Stimmverbote in der GmbH (2003); *Schopper/Ch. Strasser*, Konturen einer Existenzvernichtungshaftung in Österreich, *GesRZ* 2005, 176; *Schörghofer*, Überlegungen zu den Auswirkungen des VbVG auf die Deliktshaftung juristischer Personen, *ÖJZ* 2011/8, 54; *Stärker*, Zu den Haftungsvoraussetzungen des VerbandsverantwortlichkeitsG, *ecolex* 2007, 767; *Straube*, Die Bedeutung der „Ultra-vires-Lehre“ im österreichischen Recht, *ÖJZ* 1978, 343; *U Torggler*, Fünf (Anti-)Thesen zum Haftungsdurchgriff, JBl 2006, 85; *Wess*, Strafrechtliche Verantwortlichkeit des Vorstands, in *Kalss/Frotz/Schörghofer* (Hrsg), Handbuch für den Vorstand (2017), 1383; *Zierl*, Zur Rechts- und Parteifähigkeit im allgemeinen Verwaltungsverfahren, *ÖJZ* 1984, 113.

## Übersicht

I.	Grundlagen	
	A. Inhalt und Zweck.....	1–4
	B. Entstehungsgeschichte.....	5
	C. Europäisches Recht .....	6
II.	Die AG als Gesellschaft .....	7–10
III.	Rechtspersönlichkeit der AG	
	A. Rechtsfähigkeit.....	11–19
	B. Handlungsfähigkeit.....	20–26
	C. Haftungsdurchgriff .....	27, 28
IV.	Weitere Begriffselemente.....	29
	A. Aktien und Grundkapital.....	30–39
	B. Beteiligung mittels Einlagen .....	40
	C. Haftungsausschluss .....	41

## I. Grundlagen

### A. Inhalt und Zweck

- 1 § 1 definiert die AG als eine Gesellschaft mit eigener Rechtspersönlichkeit, deren Gesellschafter mit Einlagen auf das in Aktien zerlegte Grundkapital beteiligt sind, ohne persönlich für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft zu haften. Diese (versuchte) **Begriffsbestimmung** der AG ist unvollständig, zumal insbesondere Hinweise auf die besondere Organstruktur und die Eignung, Kapital über den geregelten Kapitalmarkt aufzubringen, fehlen.<sup>1</sup> Gerade durch diese beiden Elemente unterscheidet sich die AG wesentlich von der GmbH. So weist auch die GmbH die Merkmale der eigenen Rechtspersönlichkeit und der Vermögenstrennung auf, sodass den Gläubigern der GmbH als Haftungsfonds grundsätzlich – ebenso wie bei der AG – (zum Haftungsdurchgriff siehe unten Rz 41) nur das Gesellschaftsvermögen zur Verfügung steht (vgl § 61 Abs 1 und 2 GmbHG). Anders als die AG verfügt die GmbH nicht zwingend über einen Aufsichtsrat.

<sup>1</sup> *Bachner* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 1; *Artmann/Karollus* in *Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 2.

Wesentlicher ist aber, dass die Generalversammlung der GmbH als oberstes Willensbildungsorgan vorgesehen ist, das den Geschäftsführern verbindliche Weisungen erteilen darf (§ 20 Abs 1 GmbHG).<sup>2</sup> Der Vorstand der AG leitet die AG demgegenüber grundsätzlich unter eigener Verantwortung und frei von Weisungen (vgl § 70 Abs 1 AktG). In der Praxis ist freilich zu beobachten, dass Vorstände sich regelmäßig an den Vorstellungen eines Kernaktionärs bzw Alleingeschafters orientieren. Soweit dies im Rahmen der Zielvorgaben bzw der Interessenabwägungspflicht gemäß § 70 AktG erfolgt, ist dies auch nicht zu beanstanden.

Ein weiterer wesentlicher Unterschied zur GmbH liegt in der Konzeption der Aktie als **Anlageinstrument**. Anders als der Geschäftsanteil einer GmbH, der durch Maßnahmen wie dem Verbot der Ausgabe von Inhaber- oder Orderpapieren (§ 75 Abs 3 GmbHG), der Anordnung, dass jeder GmbH-Gesellschafter nur über einen Geschäftsanteil verfügt (§ 75 Abs 2 GmbHG), und der Notariatsaktpflicht für Übertragungen von GmbH-Geschäftsanteilen (§ 76 Abs 2 GmbHG) weitgehend immobilisiert ist, hat der Gesetzgeber die Aktie als fungibles Anlageinstrument ausgestaltet, das grundsätzlich zum (anonymen) Handel am Kapitalmarkt geeignet ist; das gesetzliche Leitbild entspricht daher dem einer börsenoffenen Publikumsgesellschaft.<sup>3</sup> Wenngleich die vergleichsweise geringe Anzahl von börsennotierten AG<sup>4</sup> zeigt, dass diese Fungibilität in der Praxis keine überragende Rolle spielt, stellt die Möglichkeit zur einfachen Übertragung der Aktionärsstellung am Kapitalmarkt verbunden mit der konzeptuell geringen Bindung des Aktionärs an die AG doch einen wesentlichen Unterschied zur GmbH dar.<sup>5</sup>

**Alleinaktionär:** Im Übrigen ist die Begriffsbestimmung gemäß Abs 1 („*deren Gesellschafter [...] beteiligt sind*“) auch irreführend: An einer AG kann zulässigerweise auch nur ein einziger Gesellschafter beteiligt sein; dies gilt nunmehr auch für die Gründung der AG. Die Verwendung des Terminus Gesellschafter im Plural ist daher überholt (siehe dazu Rz 9).

Der Begriffsdefinition der AG in § 1 kommt – auch unabhängig von den oben angesprochenen Defiziten – nur eine **geringe normative Bedeutung** zu; § 1 kann insbesondere auch nicht als Umschreibung des Geltungsbereichs des AktG gesehen werden.<sup>6</sup> Eine, wenn auch eingeschränkte Praxisrelevanz folgt aus den Regeln über die Beschlussanfechtung (vgl § 199 Abs 1 Z 3) sowie die Nichtigkeit von Jahresabschlüssen gemäß § 202 Abs 1 Z 3, wonach HV-Beschlüsse bzw Jahresabschlüsse dann nichtig sind, wenn diese mit dem „*Wesen der AG unvereinbar*“ sind.<sup>7</sup> Die in § 1 aufgezählten Begriffsmerkmale charakterisieren zweifellos das „Wesen“ der AG, legen dieses aber nicht abschließend fest.<sup>8</sup> Nichtig wäre somit bspw ein Gesellschafterbeschluss, der eine Aufhebung des Trennungsprinzips und eine Haftung der Aktionäre für Verbindlichkeiten der Gesellschaft vorsieht.

2 Vgl Nowotny in Kalss/Nowotny/Schauer, ÖGesR<sup>2</sup> Rz 4/179 ff; Jabornegg in Jabornegg/Strasser, AktG<sup>5</sup> § 1 Rz 2.

3 Kalss in Kalss/Nowotny/Schauer, ÖGesR<sup>2</sup> Rz 3/26; Bachner in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 1; vgl aber die Einschränkungen durch das GesRÄG 2011 (siehe dazu unten Rz 37).

4 Vgl Kalss, Allg Einl, Rz 30 (Anfang 2020 von 1301 AG nur 67 an der Wiener Börse notiert); s dazu auch Kalss in Kalss/Nowotny/Schauer, ÖGesR<sup>2</sup> Rz 3/1.

5 Vgl Bachner in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 1.

6 Jabornegg in Jabornegg/Strasser, AktG<sup>5</sup> § 1 Rz 3 ff.

7 Artmann/Karollus in Artmann/Karollus, AktG I<sup>6</sup> § 1 Rz 4.

8 Strasser in Jabornegg/Strasser, AktG<sup>5</sup> § 199 Rz 8.

## B. Entstehungsgeschichte

- 5 § 1 entspricht inhaltlich unverändert dem AktG 1937.<sup>9</sup> Der Gesetzgeber hat im AktG 1965 die Überschrift „Wesen der AG“ in „Begriff der AG“ geändert. Dahinter stand die Überlegung, eine einschränkende Interpretation der Nichtigkeitsgründe gemäß § 199 Abs 1 Z 3 und § 202 Abs 1 Z 2 („mit dem Wesen der AG unvereinbar“) mit Blick auf die Begriffsbestimmung in § 1 zu unterbinden.<sup>10</sup> Mit dem AktRÄG 2009 wurde lediglich die Paragraphenbezeichnung unmittelbar vor den Text von § 1 verschoben.

## C. Europäisches Recht

- 6 Auf europäischer Ebene sollte die AG ursprünglich durch die Fünfte gesellschaftsrechtliche RL („Struktur-RL“) geregelt werden;<sup>11</sup> die Umsetzung scheiterte allerdings.<sup>12</sup> Im Hinblick auf börsenfähige Kapitalgesellschaften steht auf europäischer Ebene daher weiterhin nur die **Societas Europaea** als supranationale Organisationsform zur Verfügung.

## II. Die AG als Gesellschaft

- 7 **Definition:** Nach allgM wird unter einer Gesellschaft eine durch Rechtsgeschäft begründete Rechtsgemeinschaft zweier oder mehrerer Personen verstanden, die zur Erreichung eines bestimmten gemeinsamen Zwecks organisiert zusammenwirken (vgl § 1175 ABGB).<sup>13</sup> Diese Begriffsbestimmung eignet sich allerdings nur mehr bedingt für die AG, aber auch für die GmbH, zumal beide Gesellschaftsformen auch nur einen einzigen Gesellschafter haben können. Dies gilt ebenso für das Gründungsstadium (vgl § 2 Abs 2 AktG). Das Merkmal eines Vertragsschlusses fehlt daher bei der Einpersonen-AG.<sup>14</sup> Überdies entfällt bei einem Alleinaktionär das Element der gemeinsamen Zweckverfolgung. An dessen Stelle tritt grundsätzlich der vom Alleinaktionär vorgegebene Zweck (mit der Verpflichtung zur Einhaltung der gesetzlichen Schranken, wie insbesondere dem Kapitalerhaltungsgrundsatz und den in § 70 AktG vorgesehenen allgemeinen Leitlinien<sup>15</sup>).<sup>16</sup>
- 8 **Subsidiär anwendbare Normen:** Auf die AG kommen subsidiär grundsätzlich die Bestimmungen über die GesBR (vgl §§ 1175 ff ABGB) zur Anwendung; § 1175 Abs 4 ABGB stellt dies seit dem GesBR-Reformgesetz<sup>17</sup> ausdrücklich klar. Praktisch dürfte den Bestimmungen aber kaum ein Anwendungsbereich verbleiben.<sup>18</sup> Weiters wird mitunter

9 Vgl *Kalss/Burger/Eckert*, Entwicklung 502.

10 301 BlgNR X. GP 66 (RV); *Kalss/Burger/Eckert*, Entwicklung 502 Rz 2; *Bachner in Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 2.

11 Vgl ABl EG C 321 vom 12.12.1991, abgedr bei *Lutter*, Europäisches Unternehmensrecht<sup>4</sup> 176 ff.

12 Vgl *Bachner in Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 3.

13 *Kastner/Doralt/Nowotny*, GesR<sup>5</sup> 12; *Kalss in Kalss/Nowotny/Schauer*, ÖGesR<sup>2</sup> Rz 1/1; *Artmann/Karollus in Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 6.

14 Vgl § 2 Abs 2 AktG (Satzung); siehe auch § 3 Abs 2 GmbHG (Erklärung über die Errichtung der Gesellschaft); vgl *Bachner in Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 4.

15 Der OGH betonte in einer Entscheidung zu § 153 StGB aF (Untreuetatbestand) vor allem das Gesellschaftsinteresse, vgl dazu OGH 30.1.2014, 12 Os 117/12s (12 Os 118/12p) (die Aktiengesellschaft und nicht die Alleinaktionärin ist Trägerin des von § 153 StGB geschützten Rechtsguts).

16 *Bachner in Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 4; vgl auch *Jabornegg in Jabornegg/Strasser*, AktG<sup>5</sup> § 1 Rz 6 (AG als Sondervermögen) mwH; vgl aber *Artmann/Karollus in Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 6 (kein stiftungsähnliches Sondervermögen).

17 BGBl I 2014/83; *Artmann/Karollus in Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 8.

18 Vgl *Doralt/Diregger in MünchKomm*<sup>4</sup> § 1 Rz 111 mwH; *Artmann/Karollus in Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 8.

auch auf die Geltung vereinsrechtlicher Regeln verwiesen.<sup>19</sup> Aufgrund der doch wesentlichen Unterschiede zwischen AG und Verein, insbesondere mit Blick auf den Bestand der Mitgliedschaft und die Regeln über die Kapitalaufbringung und -erhaltung, ist diese aber abzulehnen.<sup>20</sup> Das Vereinsrecht hat für die AG aber ohndies keine Bedeutung entfaltet.<sup>21</sup>

**Alleinaktionär:** Bis zum GesRÄG 2004 mussten an der Gründung der AG zumindest zwei Aktionäre beteiligt sein;<sup>22</sup> nach erfolgter Gründung konnten aber alle Anteile zulässigerweise in einer Hand vereint werden.<sup>23</sup> Nunmehr hält § 2 Abs 2 ausdrücklich fest, dass an der Gründung (Feststellung der Satzung) eine oder mehrere Personen beteiligt sein müssen. Bei der Einpersonen-Gesellschaft ist insofern der Begriff des Gesellschaftsvertrags überholt. Anders als bei der Mehrpersonen-AG, bei der grundsätzlich nur im Falle einer Börsennotierung eine Offenlegung des Aktionariats in gewissen Grenzen erforderlich ist,<sup>24</sup> muss die Einpersonen-AG nunmehr auch im Firmenbuch als solche eingetragen werden (§ 35 Abs 1 AktG).<sup>25</sup> Zu einer Vereinigung aller Aktien in einer Hand kann es zB im Zuge eines Squeeze-out nach dem GesAusG kommen. Nach *Jabornegg* stellen sich als Folge der Anerkennung der Einpersonen-AG besondere zusätzliche Ordnungs- und Anwendungsprobleme, insbesondere stiegen infolge Fehlens des Gesellschafterverbands auch die Missbrauchsmöglichkeiten.<sup>26</sup> Dem lässt sich mit *Bachner* freilich entgegenhalten, dass die Annahme, mehrere Aktionäre würden einander wechselseitig zur Gesetzestreue verhalten, oftmals dann nicht der Realität entspricht, wenn der Missbrauch im gemeinschaftlichen Interesse der Aktionäre liegt; dies kann insbesondere bei Konzernsachverhalten oder bei Familiengesellschaften zu beobachten sein.<sup>27</sup> Im Übrigen sind mit der Alleinaktionärserschaft freilich auch gewisse Erleichterungen für die Rechtsanwendung verbunden, zumal keine Interessenkonflikte zwischen den Aktionären zu lösen sind.<sup>28</sup>

**Wegfall des letzten Aktionärs:** In der Literatur wird auch die Frage erörtert, ob eine AG ohne einen Aktionär existieren kann. Dies sei insbesondere dann denkbar, wenn sämtliche Aktien zulässigerweise von der AG selbst erworben werden (insbesondere als Folge eines unentgeltlichen Erwerbes).<sup>29</sup> Für diesen, in der Praxis wohl wenig relevanten Fall,

19 Vgl dazu *Kastner/Doralt/Nowotny*, GesR<sup>5</sup> 176; *Bachner* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 5 mwH; *Kalss* in *Kalss/Nowotny/Schauer*, ÖGesR<sup>2</sup> Rz 3/2; aA *Artmann/Karollus* in *Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 7.

20 *Artmann/Karollus* in *Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 7.

21 Vgl *Doralt/Diregger* in *MünchKomm*<sup>4</sup> § 1 Rz 111 mwH; ebenso *Bachner* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 5.

22 Vor dem AktG 1965 betrug die Mindestzahl von Gründern sogar fünf; vgl auch *Doralt/Diregger* in *MünchKomm*<sup>4</sup> § 2 Rz 52.

23 Ausführlich zur Zulässigkeit der Einpersonen-AG vor Inkrafttreten des GesRÄG 2004 *Jabornegg* in *Jabornegg/Strasser*, AktG<sup>5</sup> § 1 Rz 11 f; vgl auch *Bachner* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 6.

24 Vgl die Beteiligungspublizität nach §§ 130 ff BörseG 2018 (Offenlegung des Erreichens, Übersteigens oder Unterschreitens eines Anteils an den Stimmrechten von 4 %, 5 %, 10 %, 15 %, 20 % 25 %, 30 %, 35 %, 40 %, 45 %, 50 %, 75 % oder 90 %); dazu *Kalss/Oppitz/Zollner*, Kapitalmarktrecht<sup>2</sup> § 18.

25 Im Einzelnen sind einzutragen: Name und Geburtsdatum bzw Firma und Firmenbuchnummer des Aktionärs.

26 *Jabornegg* in *Jabornegg/Strasser*, AktG<sup>5</sup> § 1 Rz 15, der die Einpersonen-AG aufgrund des Wegfalls des Gesellschafterverbandes folglich als eine spezifische Art einer eigennützigen Privatstiftung bezeichnet; zust hinsichtlich der Ordnungs- und Anwendungsprobleme *Artmann/Karollus* in *Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 13.

27 *Bachner* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 6.

28 *Bachner* aaO.

29 Vgl § 65 Abs 1 Z 2 AktG; *Jabornegg* in *Jabornegg/Strasser*, AktG<sup>5</sup> § 1 Rz 16.

sowie allfällige weitere Fälle des Ausscheidens des letzten Gesellschafters wird folglich vertreten, dass die Abgabe sämtlicher Aktien wegen des damit einhergehenden Wegfalls einer entscheidungsfähigen Hauptversammlung<sup>30</sup> einem Auflösungsbeschluss gleichzuhalten sei.<sup>31</sup> Das Ergebnis überzeugt nicht vollkommen, zumal auch im Liquidationsstadium Entscheidungen der HV erforderlich sind und der Liquidationserlös zu verteilen ist.<sup>32</sup> Bei unzulässigem Erwerb eigener Aktien durch die AG besteht ohnedies eine Veräußerungspflicht; für die grundsätzlich zulässigen Fälle des unentgeltlichen Erwerbes wiederum ließe sich wohl auch ein Verbot des Erwerbes sämtlicher Aktien vertreten, zumal dies mit dem Begriff der AG als einer Gesellschaft, an der zumindest ein Aktionär beteiligt ist, unvereinbar ist.

### III. Rechtspersönlichkeit der AG

#### A. Rechtsfähigkeit

- 11 Juristische Person:** Die in § 1 vorgenommene Charakterisierung der AG als „*Gesellschaft mit eigener Rechtspersönlichkeit*“ deckt sich mit dem Begriff der juristischen Person.<sup>33</sup> Die AG selbst ist somit Trägerin von Rechten und Pflichten.<sup>34</sup> Aus § 26 ABGB folgt, dass die AG als juristische Person vollumfängliche Rechtsfähigkeit besitzt; ausgenommen sind solche Rechte und Pflichten, die sich dem Inhalt nach nur auf Menschen beziehen, wie insbesondere Familienrechte, ein Teil der Persönlichkeitsrechte<sup>35</sup> sowie ein Teil der Grundrechte.<sup>36</sup> Wenngleich die AG nicht Erblasserin sein kann, so ist es doch zulässig, eine AG als Erbin oder Vermächtnisnehmerin einzusetzen; Gleiches gilt für die Bestellung zur Testamentsvollstreckerin (§ 816 ABGB).<sup>37</sup> Eine Berufung aufgrund gesetzlicher Erbfolge ist nicht möglich, ebenso wenig die Geltendmachung eines Pflichtteilsanspruchs.<sup>38</sup>
- 12 Beschränkung?** Der Umfang der Rechtsfähigkeit der AG wird nicht durch deren Unternehmensgegenstand eingeschränkt; die Ultra-vires-Doktrin, nach der der verbandsrechtlich festgelegte Wirkungsbereich der AG gleichzeitig auch die Grenze der Rechtsfähigkeit bildet, gilt daher nicht.<sup>39</sup> Der Gesetzgeber hat damit den Verkehrsschutzgedanken in den Vordergrund gerückt. Es besteht im Übrigen auch keine Befugnis der Gesell-

30 Vgl insbesondere § 65 Abs 5 AktG (Ruhens der Rechte aus eigenen Aktien).

31 *Bachner in Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 7; *Jabornegg in Jabornegg/Strasser*, AktG<sup>5</sup> § 1 Rz 16; *Artmann/Karollus in Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 14.

32 *Bachner in Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 7, schlägt als Ausweg ein Heimfallsrecht des Staates im Sinne von § 750 ABGB vor.

33 Vgl *Artmann/Karollus in Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 16. (völlig selbständige Identität der AG als juristische Person) mwH; *Bachner in Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 8.

34 Vgl *Artmann/Karollus in Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 16 (nicht zutreffend, die Aktionäre als [wahre] Eigentümer des Gesellschaftsvermögens anzusehen).

35 *Aicher in Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 26 Rz 24; *Artmann/Karollus in Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 26 (Persönlichkeitsrechte) und Rz 27 (Familienrechte).

36 Vgl dazu *Artmann/Karollus in Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 36 mwH.

37 *Aicher in Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 26 Rz 26; *Artmann/Karollus in Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 28.

38 *Bachner in Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 11; *Artmann/Karollus in Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 28.

39 *Aicher in Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 26 Rz 31; *Bachner in Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 8; *Doralt/Diregger in MünchKomm*<sup>4</sup> § 2 Rz 55; *Artmann/Karollus in Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 22 (Beschränkung würde allen unternehmensrechtlichen Prinzipien widersprechen); *Jabornegg in Jabornegg/Strasser*, AktG<sup>5</sup> § 1 Rz 27 ff; *Kalss in Kalss/Nowotny/Schauer*, ÖGesR<sup>2</sup> Rz 3/496.

schafter, den Umfang der Rechtsfähigkeit mittels Satzungsbestimmung zu beschränken. Zum Liquidationsstadium siehe unten Rz 18.

**Vermögensrechte:** Im Einzelnen ist eine AG ebenso wie eine natürliche Person in der Lage, Rechte und Pflichten zu erwerben, also Eigentümer und Inhaber sonstiger dinglicher Rechte zu sein, sowie generell Schuldverhältnisse einzugehen (§ 26 ABGB). Dies schließt auch die Fähigkeit mit ein, Immaterialgüterrechte zu erwerben; ausgenommen sind zum Beispiel höchstpersönliche Rechte im Bereich des Patent- und Urheberrechts;<sup>40</sup> des Weiteren stehen der AG auch Ansprüche aus der Verletzung von Persönlichkeitsrechten zu (Namensschutz, Schutz der Ehre).<sup>41</sup> Schließlich kann sich eine AG an anderen juristischen Personen (AG, GmbH, SE, Genossenschaft, ausländische juristische Personen etc) sowie weiteren Gesellschaftsformen als Gesellschafterin beteiligen (insbesondere GesbR, OG/KG etc).<sup>42</sup> Die AG kann überdies als Stifterin fungieren.<sup>43</sup>

**Mitgliedschaft in Organen:** Eine AG kann auch Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnisse bei anderen Gesellschaften wahrnehmen, die unmittelbar aus der Gesellschafterstellung resultieren (insbesondere als Komplementär);<sup>44</sup> freilich handelt die AG auch in diesen Fällen durch ihre Organe, insbesondere den Vorstand (§ 71 Abs 1) oder ausnahmsweise den Aufsichtsrat (§ 97; s Rz 21). Unzulässig ist es hingegen, eine AG unmittelbar zum Organmitglied einer anderen juristischen Person (Kapitalgesellschaft, Stiftung) zu bestellen.<sup>45</sup> Dies ergibt sich aus den gesetzlichen Vorgaben, die ausdrücklich auf natürliche Personen abstellen.<sup>46</sup> Daher ist weder die Bestellung einer AG zum Mitglied des Vorstands einer anderen AG oder der Geschäftsführung einer GmbH noch zum Mitglied eines Aufsichtsrats zulässig. Dies gilt nach hM auch für Genossenschaften.<sup>47</sup> Eine Ausnahme bildet die Möglichkeit, eine juristische Person zum Liquidator einer AG zu bestellen (§ 206 Abs 1 AktG). Weiters kann eine AG zum Insolvenzverwalter (§ 80 Abs 5 IO) bestellt werden. Im Übrigen gelten die Beschränkungen nur für Organe österreichischer Gesellschaften; ausländische Rechtsordnungen erlauben demgegenüber mitunter auch die Bestellung juristischer Personen zu Organmitgliedern.

**Bevollmächtigung, Prokura:** Nach allgemeiner Auffassung kann einer AG rechtswirksam Vollmacht erteilt werden (vgl § 1023 ABGB).<sup>48</sup> Die entsprechenden Handlungen

40 Insbesondere ist es der AG verwehrt, selbst Urheberin im Sinne des UrhG zu sein; vgl zu all dem *Jabornegg in Jabornegg/Strasser*, AktG<sup>5</sup> § 1 Rz 33 f; *Artmann/Karollus in Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 25.

41 *Aicher in Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 26 Rz 24; *Artmann/Karollus in Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 26 (insb auch zu Schutz des wirtschaftlichen Rufes und Recht auf Geheimsphäre); *Bachner in Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 9 mwH; *Jabornegg in Jabornegg/Strasser*, AktG<sup>5</sup> § 1 Rz 34.

42 *Aicher in Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 26 Rz 28; *Bachner in Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 10; *Artmann/Karollus in Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 30; *Jabornegg in Jabornegg/Strasser*, AktG<sup>5</sup> § 1 Rz 38 mwH. *Koppensteiner/Auer in Straube*, UGB<sup>4</sup> § 161 Rz 8; *Kastner/Doralt/Nowotny*, GesR<sup>5</sup> 53 (GesbR), 79 (OHG), 141 (KG), 176 (AG), 338 (GmbH), 453 (Gen).

43 *Kalss in Kalss/Nowotny/Schauer*, ÖGesR<sup>2</sup> Rz 7/38.

44 *Bachner in Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 10; *Artmann/Karollus in Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 30.

45 *Aicher in Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 26 Rz 28; *Bachner in Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 10; *Artmann/Karollus in Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 31.

46 Vgl §§ 75 Abs 2 und 86 Abs 1 AktG, § 45 SE-G; § 15 Abs 1 GmbHG, § 15 Abs 2 PSG.

47 *Aicher in Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 26 Rz 28; *Bachner in Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 10; *Artmann/Karollus in Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 31; *Kastner/Doralt/Nowotny*, GesR<sup>5</sup> 463.

48 *Jabornegg in Jabornegg/Strasser*, AktG<sup>5</sup> § 1 Rz 37; *Artmann/Karollus in Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 14; *Bachner in Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 10.

müssen (organschaftliche) Vertreter der AG vornehmen; diese handeln im Namen der AG und diese wiederum im Namen des Vollmachtgebers. Zulässig ist nach hA auch die Erteilung einer Handlungsvollmacht an eine AG.<sup>49</sup> Die Bestellung einer AG zum Prokuristen wird hingegen einhellig mit der Begründung abgelehnt, der Gesetzgeber habe diese den natürlichen Personen vorbehalten.<sup>50</sup>

- 16 Parteifähigkeit:** Die Rechtsfähigkeit der AG schließt grundsätzlich auch die Fähigkeit mit ein, Partei eines zivilgerichtlichen, strafgerichtlichen (siehe unten Rz 24) und verwaltungsbehördlichen Verfahrens zu sein.<sup>51</sup> Hingegen mangelt es der AG als juristischer Person an der Prozessfähigkeit, sodass auch hier die Organe der AG oder von diesen Beauftragte die Prozesshandlungen vornehmen müssen.<sup>52</sup> Die AG verfügt weiters über die Insolvenzfähigkeit; ihr Vermögen kann auch Exekutionsobjekt sein.<sup>53</sup>
- 17 Beginn der Rechtsfähigkeit:** Die AG entsteht als juristische Person mit der Eintragung im FB (§ 34 AktG e contrario)<sup>54</sup> und nicht bereits mit der Feststellung der Satzung. Ab der Eintragung ist daher die AG selbst Trägerin des Gesellschaftsvermögens. Die Eintragung im Firmenbuch markiert auch bei Entstehung einer AG im Wege einer Umgründung (insbesondere Verschmelzung durch Neugründung, Abspaltung zur Neugründung) den Beginn der Rechtsfähigkeit. Nach hA ist aber auch die Vorgesellschaft Trägerin von Rechten und Pflichten, wenngleich aber keine juristische Person (siehe dazu § 34).
- 18 Ende der Rechtsfähigkeit:** Die Auflösung der AG nach § 203 AktG ändert nichts an der Rechtsfähigkeit der AG bzw deren Qualifikation als juristische Person.<sup>55</sup> Die Rechtsfähigkeit der AG in Liquidation ist weder im Sinne der Ultra-vires-Lehre mit dem Liquidationszweck begrenzt noch ist die Vertretungsbefugnis der Liquidatoren außenwirksam auf Abwicklungshandlungen beschränkt. Dies hat der Gesetzgeber in § 210 Abs 1 AktG klargestellt, indem er die zuvor enthaltene Einschränkung der Vertretungsbefugnis auf den Wirkungsbereich der Abwickler gestrichen hat.<sup>56</sup> Aufgrund der erforderlichen Liquidationsmaßnahmen (insbesondere Gläubigeraufruf, Befriedigung, Sicherstellung, Beendigung der laufenden Geschäfte, Verteilung des Restvermögens etc) und der Notwendigkeit der Einholung einer steuerlichen Unbedenklichkeitsbescheinigung vergehen regelmäßig ein bis zwei Jahre nach Liquidationseröffnung, bis eine AG in Liquidation tatsächlich gelöscht wird.<sup>57</sup> Die Regelung sorgt für die erforderliche Rechtssicherheit während dieser Zeitspanne.

49 Vgl nur *Schinko* in *Straube/Ratka/Rauter*, UGB I<sup>4</sup> § 54 Rz 3; krit hinsichtlich der Generalhandlungsvollmacht *Jabornegg* in *Jabornegg/Strasser*, AktG<sup>5</sup> § 1 Rz 37 mwH.

50 OLG Wien 19.10.1973 HS 8802 = NZ 1973, 186; *Schinko* in *Straube/Ratka/Rauter*, UGB I<sup>4</sup> § 48 Rz 22; *Bachner* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 10; *Artmann/Karollus* in *Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 32.

51 *Aicher* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 26 Rz 29; *Artmann/Karollus* in *Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 32; zum Verwaltungsrecht *Artmann/Karollus* in *Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 38 ff.

52 *Aicher* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 26 Rz 29; *Artmann/Karollus* in *Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 33.

53 *Artmann/Karollus* in *Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 35.

54 *Bachner* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 13; *Artmann/Karollus* in *Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 21.

55 OGH 10.10.2002, 6 Ob 164/02i; zur GmbH *Kastner/Doralt/Nowotny*, GesR<sup>5</sup> 321.

56 BGBl I 2006/103; vgl *Geist/Jabornegg* in *Jabornegg/Strasser*, AktG<sup>5</sup> § 210 Rz 3; *Artmann/Karollus* in *Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 23; *Jabornegg* in *Jabornegg/Strasser*, AktG<sup>5</sup> § 1 Rz 29; zur Diskussion ausgehend von der Vorgängerregelung *Bachner* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 14 mwH (außenwirksame Vertretungsregelung); *Aicher* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 26 Rz 31; *Jabornegg* in *Jabornegg/Strasser*, AktG<sup>5</sup> § 1 Rz 29 (volle Rechtsfähigkeit ohne außenwirksame Beschränkung der Vertretungsbefugnis).

57 Eintragung der Löschung im Firmenbuch gem § 214 Abs 1 AktG.

**Nachtragsliquidation:** Doch selbst die Eintragung der Löschung zieht nicht in jedem Fall das Ende der Rechtsfähigkeit nach sich: Ist der AG noch weiteres Vermögen zuzurechnen, das nicht bereits mit der Liquidationsverteilung an den oder die Aktionäre ausgeschüttet wurde (insbesondere weil das betreffende Vermögen nicht bekannt war und daher auch nicht in der Liquidationsschlussbilanz aufschien), so ist der gelöschten AG weiterhin Rechtsfähigkeit zuzuerkennen; nach der hA wirkt die Eintragung der Löschung daher nur deklarativ.<sup>58</sup> Die Einzelheiten, insbesondere das Ausmaß der Rechtsfähigkeit, sind freilich umstritten. Überzeugend ist die Annahme einer eingeschränkten Nachwirkung der Rechtsfähigkeit,<sup>59</sup> im Ergebnis also einer Teilrechtsfähigkeit, die sich auf den noch nicht abgewickelten Teil des Vermögens bezieht. All dies darf aber nicht darüber hinwegtäuschen, dass die AG vor Eintragung der Löschung jedenfalls ihre Rechtsfähigkeit behält, selbst wenn das gesamte Vermögen verteilt und sämtliche Verbindlichkeiten beglichen sind. Die Löschung der AG zieht selbst bei Vermögenslosigkeit dann nicht die Vollbeendigung nach sich, wenn die AG Partei eines Passivprozesses ist, zumal dem Kläger schon aus verfassungsrechtlichen Gründen der Prozessgegner nicht ersatzlos genommen werden darf.<sup>60</sup> Mit Löschung der AG endet auch die Vertretungsbefugnis der Liquidatoren. Daran ändert auch die Tatsache nichts, dass die AG wegen eines allenfalls noch bestehenden (bekannten oder unbekanntenen) Vermögens noch nicht vollbeendet und daher (teil-)rechtsfähig ist. Es obliegt daher dem zuständigen Gericht, nach Hervorkommen eines Vermögens auf Antrag eines Beteiligten einen Nachtragsliquidator zu bestellen (§ 214 Abs 4 AktG).

## B. Handlungsfähigkeit

**Vertretung:** Die AG als juristische Person ist nicht selbst handlungsfähig. Die AG wird daher durch Handlungen ihrer vertretungsbefugten Organe bzw sonstiger Bevollmächtigter berechtigt und verpflichtet.<sup>61</sup>

**Willenserklärungen:** Die Geschäftsführung der AG, also die Willensbildung im Innenverhältnis, erfolgt durch die hierfür zuständigen Organe; dies ist in erster Linie der Vorstand sowie bei bestimmten wichtigen Angelegenheiten oder bei Vorlage durch den Vorstand die Hauptversammlung bzw der Aufsichtsrat.<sup>62</sup> Die Vertretung nach außen, also die Abgabe rechtsgeschäftlicher Willenserklärungen obliegt grundsätzlich dem Vorstand (§ 71 Abs 1 AktG), in Einzelfällen, wie zB dem Abschluss von Rechtsgeschäften zwischen der AG und Vorstandsmitgliedern, auch dem Aufsichtsrat. Das rechtsgeschäftliche Handeln der zuständigen Organe der AG ist dieser grundsätzlich zuzu-

58 Ausführlich zur Diskussion *Geist/Jabornegg in Jabornegg/Strasser*, AktG<sup>5</sup> § 214 Rz 8 f; *Artmann/Karollus in Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 45; *Bachner in Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 14; zur Lehre vom Doppelatbestand (Vollbeendigung nur bei Vermögenslosigkeit und Registereintragung) *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG<sup>3</sup> § 93 Rz 9.

59 *Geist/Jabornegg in Jabornegg/Strasser*, AktG<sup>5</sup> § 214 Rz 9; *Jabornegg in Jabornegg/Strasser*, AktG<sup>5</sup> § 1 Rz 50; aA unter Hinweis auf Verkehrsschutzwägungen *Bachner in Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 14.

60 OGH 22.10.1998 (verstärkter Senat) SZ 71/175 = GesRZ 1999, 34 (*Dellinger*) = JBl 1999, 126 = *ecolex* 1999, 176 = *RdW* 1999, 143; *Bachner in Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 14; *Geist/Jabornegg in Jabornegg/Strasser*, AktG<sup>5</sup> § 214 Rz 9; *Artmann/Karollus in Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 46; *Oberhammer*, JBl 1999, 268.

61 *Aicher in Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 26 Rz 25; *Artmann/Karollus in Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 24; *Jabornegg in Jabornegg/Strasser*, AktG<sup>5</sup> § 1 Rz 30.

62 *Kastner/Doralt/Nowotny*, GesR<sup>5</sup> 217, 227.

rechnen (organschaftliche Zurechnung<sup>63</sup>). Sonstige Bevollmächtigte müssen ihre Kompetenz zur Vertretung der AG von den Organen der AG ableiten. In Ausnahmefällen kann bzw hat das Gericht auch einen Kurator zu bestellen.<sup>64</sup>

- 22** Die Bestimmungen über die Vertretung der AG sind grundsätzlich im Wege eines Analogieschlusses auch auf **Wissenserklärungen** zu erstrecken (s auch Rz 25);<sup>65</sup> diese sind auf die bloße Kundgabe von Fakten und Kenntnissen gerichtet und bringen im Unterschied zur Willenserklärung keinen Rechtsfolgewillen zum Ausdruck.<sup>66</sup> Ausnahmsweise kann der Zweck der zur Diskussion stehenden Norm aber eine Differenzierung erfordern und eine Heranziehung der Grundsätze der Zurechnung von Repräsentanten nahelegen (siehe dazu gleich unten).<sup>67</sup>
- 23 Haftung:** Die AG als juristische Person ist deliktsfähig und kann sich daher durch das rechtswidrige Verhalten von ihr zuzurechnenden Personen schadenersatzpflichtig machen. Die Frage, wessen Handlungen bzw Unterlassungen der AG zuzurechnen sind, wird kontrovers diskutiert und auch in der Judikatur unterschiedlich beantwortet.<sup>68</sup> Einigkeit herrscht hinsichtlich der grundsätzlichen Zurechnung der Handlungen und Unterlassungen der Mitglieder der Organe;<sup>69</sup> in dem Zusammenhang ist insbesondere ein allfälliges Überwachungs- oder Organisationsverschulden von Relevanz.<sup>70</sup> Im Hinblick auf die Zurechnung weiterer Personen ist die Lehre von der Repräsentantenhaftung<sup>71</sup> herrschend. Demnach werden der AG Handlungen bzw Unterlassungen der „Repräsentanten“ oder „Machthaber“ zugerechnet. Dies sind jene Personen, denen von der AG im Rahmen ihrer Aktivitäten eine „relativ selbständige Stellung mit eigener Entscheidungsbefugnis“ eingeräumt wurde.<sup>72</sup> Zusätzlich kommt eine Haftung der AG innerhalb der engeren Grenzen der Gehilfenhaftung in Betracht (§§ 1313a, 1315 ABGB).<sup>73</sup>
- 24 Strafrecht:** Bis zum Inkrafttreten des VbVG im Jahr 2006 bestand keine gerichtliche Strafbarkeit für AG.<sup>74</sup> Strafbar machten sich daher allenfalls die Organmitglieder bzw

63 *Bachner* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 16.

64 *Bachner* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 16.

65 Vgl zB OGH 5.11.2002, 4 Ob 6/02i (analoge Anwendung der für Willenserklärungen geltenden Regeln über die Stellvertretung auf eine deklarative Schuldanerkenntniserklärung); vgl *Rummel* in *Rummel*, ABGB<sup>3</sup> § 863 Rz 4 mwN; *Bachner* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 18.

66 *Rummel* in *Rummel*, ABGB<sup>3</sup> § 863 Rz 4 mwN.

67 Vgl *Bachner* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 19; aus der Rsp zB OGH 18.6.2009, 8 Ob 29/09m; vgl auch *Winner*, Die Zielgesellschaft in der freundlichen Übernahme (2002) 142 ff (Zurechnung der Absichtserklärung, ein Übernahmeangebot zu stellen).

68 Vgl die Darstellung bei *Aicher* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 26 Rz 33.

69 *Artmann/Karollus* in *Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 24; *Jabornegg* in *Jabornegg/Strasser*, AktG<sup>5</sup> § 1 Rz 31.

70 Vgl *Gall/Schuster*, Compliance Praxis 2011, 32.

71 Vgl *Aicher* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>3</sup> § 26 Rz 33; *Bachner* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 17 mwH; *Doralt/Diregger* in *MünchKomm*<sup>4</sup> § 1 Rz 112 mwH; *Artmann/Karollus* in *Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 24; *Schörghofer*, ÖJZ 2011/8, 55; krit *Jabornegg* in *Jabornegg/Strasser*, AktG<sup>5</sup> § 1 Rz 32 (Erweiterung der Zurechnung über die Gehilfenhaftung hinaus müsse generell, also auch bei natürlichen Personen Platz greifen).

72 Vgl *Bachner* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 17 mwH; *Aicher* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 26 Rz 33; *Doralt/Diregger* in *MünchKomm*<sup>4</sup> § 1 Rz 112 (leitende Stellung mit selbständigem Wirkungskreis); OGH 14.4.2008, 2 Ob 162/08z (Zurechnung des Verhaltens eines Baustellenkoordinators in verantwortlicher, überwachender Funktion); OGH 15.3.2001, 6 Ob 45/01p (Zurechnung des Verhaltens des Herausgebers einer Zeitschrift in leitender Stellung); OGH 28.1.2004, 3 Ob 180/03x; OGH 21.9.2006, 8 Ob 98/06d.

73 *Artmann/Karollus* in *Artmann/Karollus*, AktG<sup>6</sup> § 1 Rz 24; *Bachner* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG<sup>1</sup> § 1 Rz 17.

74 Vgl nur *Aicher* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 26 Rz 33.