



An den Herrn
Präsidenten des Oberlandesgerichtes
Linz

Betrifft: Bundesgesetz, mit dem das Rechtspflegergesetz geändert wird
(BMJ-Z17.000/0003-I.8/2016) - Stellungnahme

Der Begutachtungssenat gem. § 36 GOG des Landesgerichtes Linz gibt zum genannten Entwurf folgende Stellungnahme ab:

A. Zu §§ 16 bis 19 RpflG:

Gegen die in den §§ 16 bis 19 RpflG vorgesehenen Änderungen bestehen keine inhaltlichen Einwände. Allerdings wird sich durch die Zuständigkeitsverschiebungen von Richtern zu Rechtspflegern die bekannte und ohnedies schon sehr angespannte Belastungssituation der DiplomrechtspflegerInnen weiter verschärfen.

B. Zu § 22 RpflG (Wirkungskreis in Sachen des Firmenbuchs):

I. § 22 Abs 1 RpflG:

1. Die Klarstellung der Rechtspflegerzuständigkeit für Zwangsstrafverfahren (§ 22 Abs 1 Z 1) ist sinnvoll und zu begrüßen.

2. Nach § 22 Abs 1 Z 2 des Entwurfs umfasst der Wirkungskreis des Rechtspflegers auch die Verfahren nach § 280a UGB, wenn der Rechtsträger seinen Sitz in einem EU-Mitgliedstaat hat.

§ 280a UGB betrifft das Verfahren zur Offenlegung der Rechnungslegung der Zweigniederlassungen ausländischer Gesellschaften. Es besteht derzeit eine uneinheitliche

Judikatur der Oberlandesgerichte zu Frage, ob in diesen Offenlegungsverfahren ausländisches Recht anzuwenden ist und ob somit diese Verfahren gemäß § 16 Abs 2 Z 6 RpflG dem Richter vorbehalten sind (für Rechtspflegerzuständigkeit: OLG Innsbruck 3 R 111/07h, 3 R 119/11s, 3 R 120/11p; OLG Graz 4 R 72/12h; anders noch OLG Graz 4 R 41/07t; für Richterzuständigkeit: OLG Wien 28 R 377/13m). Eine (dezidierte) Judikatur des OGH zu dieser Frage liegt nicht vor.

Im Hinblick auf diese uneinheitliche Judikatur ist die Klarstellung in § 22 Abs 1 Z 2, dass die Verfahren nach § 280a UGB in die Rechtspflegerzuständigkeit fallen, grundsätzlich zu begrüßen. Allerdings ist die Einschränkung „*wenn der Rechtsträger seinen Sitz in einem EU-Mitgliedstaat hat*“ nicht sinnvoll und zweckmäßig. § 280a UGB regelt die Offenlegung von Zweigniederlassungen ausländischer Kapitalgesellschaften einheitlich und differenziert dabei nicht zwischen Gesellschaften aus EU-Mitgliedstaaten und aus Drittstaaten. Nach wohl richtiger Auffassung (OLG Innsbruck, OLG Graz; s. oben) bedarf es in den Verfahren nach § 280a UGB grundsätzlich nicht der Anwendung ausländischen Rechts, sondern es ist nur zu prüfen, ob und welche Unterlagen beim Registergericht der Hauptniederlassung im Ausland tatsächlich vorgelegt wurden; diese Unterlagen müssen sodann auch beim österreichischen Firmenbuch offen gelegt werden. Ausländisches Recht ist in der Regel nicht anzuwenden.

Es können und sollten daher sämtliche Verfahren nach § 280a UGB – ohne Einschränkung auf Rechtsträger mit Sitz in einem EU-Mitgliedstaat – in die Zuständigkeit der Rechtspfleger fallen. Die Rechtspfleger führen in Österreich jährlich zehntausende Offenlegungsverfahren (betreffend inländische und ausländische Gesellschaften) und sind mit dem so genannten Listenverfahren bestens vertraut, wohingegen Richter nur in Ausnahmefällen mit solchen Verfahren befasst sind. Die Rechtspfleger haben zweifellos die Routine und die erforderlichen Fähigkeiten, um grundsätzlich alle Offenlegungsverfahren nach § 280a UGB zu bewältigen. Die Aufsplittung der Zuständigkeit auf Richter und Rechtspfleger ist daher nicht sinnvoll. Sollte in Einzelfällen – aus welchen Gründen auch immer – ausländisches Recht anzuwenden sein, besteht ohnehin der Richtervorbehalt nach § 16 Abs 2 Z 6 RpflG.

In diesem Zusammenhang ist auch darauf hinzuweisen, dass aufgrund des EU-Austritts Großbritanniens in wenigen Jahren sämtliche in Österreich eingetragenen britischen Gesellschaften ihren Sitz nicht mehr in einem EU-Mitgliedstaat haben und für deren Offenlegung nach § 280a UGB zufolge des vorliegenden Entwurfs sodann Richterzuständigkeit gegeben wäre.

3. Ergebnis: In § 22 Abs 1 Z 2 des Entwurfs sollte der Halbsatz „*wenn der Rechtsträger seinen Sitz in einem EU-Mitgliedstaat hat*“ entfallen.

II. § 22 Abs 2 RpflG:

1. Gegen die Anhebung der Wertgrenze in § 22 Abs 2 Z 1 lit b sowie Z 2 lit a von EUR 70.000,-- auf EUR 100.000,-- für die Zuständigkeit der Rechtspfleger bei GmbH bestehen keine inhaltlichen Einwände. Inwieweit dies allerdings zu Änderungen im Personaleinsatz bzw. Personalbedarf (einerseits bei den Richtern und andererseits bei den Rechtspflegern) führen wird, bleibt abzuwarten.

2. Nach bisheriger Rechtslage bestand für die Ersteintragung der Zweigniederlassung eines ausländischen Rechtsträgers generell Richterzuständigkeit, was mit einer (analogen) Anwendung des § 22 Abs 2 Z 1 lit c (der sich nur auf ausländische GmbHs bezieht) auf alle ausländischen Rechtsträger und/oder mit dem generellen Richtervorbehalt des § 16 Abs 2 Z 6 RpflG (Anwendung ausländischen Rechts) begründet wurde (s. die Erläuterungen des Entwurfs S. 5; sowie Nowotny in Kodek/Nowotny/Umfahrer, FBG § 13 HGB Rz 40; Burgstaller/Pilgerstorfer in Jabornegg/Armann, UGB² § 12 Rz 54; Jabornegg/Geist in Jabornegg/Strasser, AktG⁵ § 254 Rz 9).

Nunmehr soll nach § 22 Abs 2 Z 1 lit c des Entwurfs die Ersteintragung einer Zweigniederlassung eines ausländischen Rechtsträgers mit Sitz in einem EU-Mitgliedstaat in die Zuständigkeit der Rechtspfleger fallen und lediglich bei Rechtsträgern aus Drittstaaten Richterzuständigkeit gegeben sein. Laut den Erläuterungen zum Entwurf (Seite 5 zu Z 11) soll die Rechtspflegerzuständigkeit auch dann bzw. insoweit gegeben sein, als dabei ausländisches Recht anzuwenden ist. § 22 Abs 2 Z 1 lit c gehe also § 16 Abs 2 Z 6 RpflG vor.

Zunächst ist klarstellend darauf hinzuweisen, dass nicht bloß die inländische Zweigniederlassung, sondern der ausländische Rechtsträger als solcher im österreichischen Firmenbuch einzutragen ist (siehe § 12 UGB sowie die speziellen Bestimmungen der §§ 107 GmbH und 254 AktG für Kapitalgesellschaften). Es ist bei allen Ersteintragungen ausländischer Rechtsträger ausländisches Recht anzuwenden. Dies ergibt sich bereits aus dem Wortlaut des § 12 Abs 4 UGB. Danach gelten für Anmeldungen, Zeichnungen, Einreichungen, Eintragungen und Bekanntmachungen, *soweit nicht das ausländische Recht Abweichungen nötig macht*, sinngemäß die für einen derartigen Rechtsträger bestehenden inländischen Vorschriften. Es muss daher jedenfalls bei der Ersteintragung geprüft werden, welches Personalstatut dem Rechtsträger zukommt, um welche Rechtsform (nach ausländischem Recht) es sich handelt (im österreichischen Firmenbuch ist nämlich das ausländische Personalstatut sowie die richtige Rechtsformbezeichnung einzutragen) und mit welcher inländischen Rechtsform die ausländische Rechtsform vergleichbar ist; insb im Anwendungsbereich der §§ 107 GmbHG, 254 AktG ist die Frage der Äquivalenz bzw. Wesensverwandtschaft der ausländischen Rechtsform mit der österreichischen GmbH bzw.

AG zu beurteilen (vgl. etwa *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG³ § 107 Rz 9; *Jabornegg/Geist* in *Jabornegg/Strasser*, AktG⁵ § 254 Rz 16 f). Davon hängt ab, ob die speziellen Bestimmungen der §§ 107 GmbHG, 254 AktG zur Anwendung kommen bzw. welche Eintragungen nach § 12 UGB – allenfalls abweichend vom inländischen Recht – vorzunehmen sind. Schließlich sind nicht nur die Partei- und Prozessfähigkeit sowie das Personalstatut und die Art der Rechtsform des ausländischen Rechtsträgers, sondern auch die Organstruktur (vertretungsbefugte Organe, Art und Umfang der Vertretungsbefugnis usw) nach ausländischem Recht zu beurteilen und bei der Eintragung entsprechend zu berücksichtigen.

Da somit bei der Ersteintragung ausländischer Rechtsträger (§ 12 UGB; § 107 GmbHG, § 254 AktG) immer ausländisches Recht anzuwenden ist und zudem auch Fragen der europarechtlichen Niederlassungsfreiheit tangiert werden (vgl. EuGH Rs. *Centros*, *Überseering*, *Inspire Art*), sollten solche Eintragungen – wie bisher – dem Richter vorbehalten und keine Ausnahme von § 16 Abs 2 Z 6 RpflG vorgesehen werden, zumal für eine solche Ausnahme keine sachliche Rechtfertigung besteht. Abgesehen davon steht die Bemerkung in den Erläuterungen des vorliegenden Entwurfs, wonach nunmehr § 22 Abs 2 Z 1 lit c dem § 16 Abs 2 Z 6 RpflG vorgehe, im Widerspruch zu den Erläuterungen im AB zum FBG (23. BlgNR 18. GP 35 f), die davon ausgingen, dass § 22 RpflG dem in § 16 Abs 2 Z 6 RpflG angeordneten Richtervorbehalt für Entscheidungen, bei denen ausländisches Recht anzuwenden ist, nicht derrogirt (ebenso OLG Wien 28 R 377/13m; vgl. auch OGH 6 Ob 100/00z),

3. Ergebnis: In § 22 Abs 2 Z 1 lit c des Entwurfs sollte der Halbsatz „ausgenommen solche mit Sitz in einem EU-Mitgliedstaat“ entfallen.

Gegen die übrigen Änderungen in § 22 Abs 2 RpflG bestehen keine Einwände.

Linz, am 6. September 2016

(Vorsitzende Mag. Katharina Lehmayer)