

*Liechtensteinische Juristenzeitung (LJZ):*

Für die Redaktion bestimmte Zuschriften und Manuskripte, Besprechungsexemplare und Zeitschriften sind an die Schriftleitung, FL-9490 Vaduz, Spaniagasse 1, zu richten. Die Vereinigung Liechtensteinischer Richter (VLR) behält sich das ausschliessliche Recht der Vervielfältigung und Verbreitung der zum Abdruck gelangenden Beiträge sowie ihre Verwendung für fremdsprachige Ausgaben vor. Für den Inhalt der einzelnen Abhandlungen trägt ausschliesslich der Autor die Verantwortung.

Druck: Gutenberg AG, FL-9494 Schaan  
ISSN 1029-1776

**LJZ****LIECHTENSTEINISCHE  
JURISTEN-ZEITUNG**

Offizielles Mitteilungsorgan  
der Vereinigung  
Liechtensteinischer Richter (VLR)

**2017**

38. Jahrgang

*Bezugsbedingungen:*

Das Jahresabonnement der Liechtensteinischen Juristenzeitung (LJZ), umfassend vier Hefte, Inhaltsverzeichnis, Einbanddecke und Volltext-Suche auf der Homepage [www.juristenzeitung.li](http://www.juristenzeitung.li), beträgt ab 01.01.2014 CHF 160.– zuzüglich Versandkosten.

Abonnements können beim Sekretariat der Vereinigung Liechtensteinischer Richter (VLR), Frau Pamela Begle, c/o Obergericht, FL-9490 Vaduz, Spaniagasse 1, Telefon +423 / 236 71 83, E-Mail: [pamela.begle@gerichte.li](mailto:pamela.begle@gerichte.li), bestellt werden.

Anzeigenaufträge werden vom Sekretariat der Vereinigung Liechtensteinischer Richter (VLR), FL-9490 Vaduz, Spaniagasse 1, entgegengenommen.

**Abhandlungen****Die Reform der liechtensteinischen GmbH**

Alexander Schopper/Mathias Walch<sup>1</sup>

*Am 1.1.2017 ist die Reform der liechtensteinischen GmbH in Kraft getreten. Der Beitrag geht auf die Neuerungen im Zuge dieser Reform ein und nimmt dies zum Anlass, einige ausgewählte Fragen des liechtensteinischen GmbH-Rechts näher zu beleuchten.*

**I. Einführung**

Nachdem die Reform der liechtensteinischen GmbH im Juli 2015 einer breiteren Öffentlichkeit vorgestellt wurde und die geplanten Änderungen überwiegend auf ein positives Echo stiessen, wurde diese im Juni 2016 in erster

Lesung behandelt und im September 2016 beschlossen. Am 1.1.2017 ist die GmbH-Reform nun in Kraft getreten. Sie gilt sowohl für neu gegründete GmbHs als auch für jene, die bereits vorher bestanden haben (dazu Pkt V).

Die GmbH ist eine Verbandsperson (juristische Person)<sup>2</sup>, die zu jedem beliebigen Zweck gegründet werden kann und über ein in den Statuten festgesetztes, festes Stammkapital verfügt.<sup>3</sup> Sie hat einen oder mehrere Gesellschafter (Mitglieder) und ist daher eine Körperschaft. Die Gesellschaftsanteile sind zwar grundsätzlich übertragbar, jedoch ist die Übertragbarkeit im Vergleich zu Aktien erschwert (dazu Pkt IX.B). Primäre Rechtsquelle der liechtensteinischen GmbH sind Art 389 ff PGR. Zu berücksichtigen ist allerdings, dass das PGR in Art 106 ff einen allgemeinen Teil für Verbandspersonen enthält,<sup>4</sup> der

<sup>1</sup> Univ.-Prof. Dr. Alexander Schopper ist Vorstand des Instituts für Unternehmens- und Steuerrecht der Universität Innsbruck und Professor an der Privaten Universität im Fürstentum Liechtenstein (UFL). Univ.-Ass. MMag. Dr. Mathias Walch ist als Universitätsassistent (post doc) am Institut für Unternehmens- und Steuerrecht der Universität Innsbruck tätig. Kontakt: [alexander.schopper@uibk.ac.at](mailto:alexander.schopper@uibk.ac.at) und [mathias.walch@uibk.ac.at](mailto:mathias.walch@uibk.ac.at). Der Beitrag ist Teil eines Forschungsprojekts zum Liechtensteinischen Gesellschaftsrecht, das mit Drittmitteln des Vizerektorats für Forschung der Universität Innsbruck und der Helmuth M. Merlin Stiftung gefördert wird.

<sup>2</sup> Im PGR ist die Bezeichnung «Verbandsperson» üblich, wobei «juristische Person» weitestgehend synonym verwendet wird; dies folgt bereits aus der Überschrift zur 2. Abteilung des PGR «Die Verbandspersonen (Die juristischen Personen)» (vor Art 106 PGR).

<sup>3</sup> Vgl Art 389 PGR.

<sup>4</sup> Vgl dazu Kurzer Bericht zum PGR 12 (veröffentlicht in Jus & News 2006, 295 und online verfügbar unter: < <http://www.e-archiv.li/>>); Frick, Die Aktienarten nach liechtensteinischem Aktienrecht (1977) 24 f; Bösch, Liechtensteinisches Stiftungsrecht (2005) 40 f; F. Marxer, Die personalistische Aktiengesellschaft im liechtensteinischen Recht (2007) 60 f.

auch auf die GmbH ergänzend anwendbar ist. Seit das PGR 1926 in Kraft getreten ist, wurde der Kernbestand des GmbH-Rechts (Art 389 ff PGR) kaum verändert.<sup>5</sup> Die vorliegende GmbH-Reform ist die erste Reform in Liechtenstein, die hauptsächlich der GmbH gewidmet ist.<sup>6</sup>

## II. Verbreitung der GmbH

Nach dem Rechenschaftsbericht des Amtes für Justiz 2015 waren 197 GmbHs zum Stichtag 31.12.2015 im Handelsregister eingetragen.<sup>7</sup> Im Vergleich zu 5'483 AGs und 1'206 Treuunternehmen ist diese Zahl gering. In Österreich bestehen etwa 142'327 GmbHs und 1'507 AGs,<sup>8</sup> in Deutschland 1'186'598 GmbHs und 15'483 AGs,<sup>9</sup> in der Schweiz 178'594 GmbHs und 211'926 AGs.<sup>10</sup> Der wichtigste Grund für die geringe Verbreitung der GmbH in Liechtenstein ist die Attraktivität anderer Rechtsformen.<sup>11</sup> In Liechtenstein ist die AG nämlich auch für kleine und mittlere Unternehmen (KMU) geeignet.<sup>12</sup> Die Situation ist insoweit mit jener in der Schweiz vergleichbar, wo die GmbH lange ein Schattendasein führte und erst deutlich häufiger gegründet wird, seit das GmbH-Recht modernisiert und ausserdem die AG durch strengere Vorschriften für KMUs weniger attraktiv wurde.<sup>13</sup> Weiters kommt in Liechtenstein hinzu, dass mit der Anstalt eine attraktive Rechtsformalternative besteht, die äusserst flexible Gestaltungsmöglichkeiten bietet. Obwohl diese Gestaltungsmöglichkeiten derzeit in der Praxis kaum genutzt werden, bildet die Anstalt eine ernstzunehmende Konkurrenz. Vor allem bei Mehr-Personen-Gesellschaften hat die GmbH aufgrund der dort bestehenden Möglichkeiten zur Vinkulierung der Gesellschaftsanteile aber echte Vor-

teile.<sup>14</sup> Ausserdem hat die Anstalt den Nachteil, dass sie im Ausland wenig bekannt ist, was für grenzüberschreitend tätige Unternehmen problematisch ist.<sup>15</sup> Für diese kann sich daher eine GmbH empfehlen, wobei allerdings die AG im Ausland tendenziell einen besseren Ruf genießt und daher in dieser Hinsicht im Einzelfall wiederum vorzugswürdig sein dürfte.<sup>16</sup> Die englische Limited, die in Deutschland zeitweise einen Gründungsboom erlebte,<sup>17</sup> konnte hingegen in Liechtenstein nicht Fuss fassen und ist hierzulande nur vereinzelt anzutreffen. Der Brexit mit dem (wahrscheinlich) daraus resultierenden Verlust der Niederlassungsfreiheit bereitet «liechtensteinischen» Limiteds zwar vergleichsweise geringere Probleme als in Deutschland und Österreich,<sup>18</sup> weil Liechtenstein der Gründungstheorie folgt (Art 232 PGR). Dennoch wird die Limited in Liechtenstein eine Randerscheinung bleiben. Trotz der starken Konkurrenz an Rechtsformen wurden in den letzten Jahren zunehmend GmbHs gegründet. Im Februar 2016 wurde bei 198 im Handelsregister eingetragenen GmbHs nur eine GmbH vor 1945 gegründet, 18 GmbHs zwischen 1945 und 2000, 49 GmbHs zwischen 2001 und 2010 und 130 GmbHs zwischen 2011

<sup>5</sup> BuA 2016/68 S. 10; vgl zu den Änderungen *Wagner/Schwärzler*, Liechtenstein, in *Süß/Wachter*, Handbuch des internationalen GmbH-Rechts<sup>3</sup> (2016) Rz 7.

<sup>6</sup> Zu Änderungen, die nicht hauptsächlich auf die GmbH abstellen, siehe BuA 2016/68 S. 6 f.

<sup>7</sup> Rechenschaftsbericht S. 253; abrufbar unter <<http://www.llv.li>>.

<sup>8</sup> *Hayböck*, Firmenbuch-Gesellschaften-H@y-Statistik 2016, PSR 2016, 56; Stichtag ist offenbar 31.12.2015 (insoweit missverständlich *Hayböck*, aaO in FN 1).

<sup>9</sup> *Kornblum*, Bundesweite Rechtstatsachen zum Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (Stand 1.1.2016), GmbHR 2016, 691 (692).

<sup>10</sup> Stand 1.1.2017; Daten vom Eidgenössischen Amt für das Handelsregister; diese sind – auch für vergangene Jahre – öffentlich zugänglich unter <<https://www.e-service.admin.ch/wiki/display/ehrbasis/Inhalt>> (Handelsregister-Statistik).

<sup>11</sup> Vgl zB *Ch. Ballmer*, Liechtenstein, in *Wegen/Spablinger/Barth*, Gesellschaftsrecht des Auslands (2013 [Faszikelwerk]) Rz 4, der als Rechtsform für eine wirtschaftliche Betätigung vor allem die AG und die Anstalt empfiehlt.

<sup>12</sup> Vgl BuA 2016/68 S. 5 f.

<sup>13</sup> Dazu *Forstmoser/Peyer/Schott*, Das neue Recht der GmbH (2006) Einführung Rz 8; *Meier-Hayoz/Forstmoser*, Schweizerisches Gesellschaftsrecht<sup>11</sup> § 16 Rz 679, § 18 Rz 157 ff und S. 799; vgl auch *Frommelt/Süssli*, Zur GmbH in Liechtenstein – Revision des GmbH-Rechts, liechtenstein-journal 2015, 110 (110).

<sup>14</sup> Bei der Anstalt bildet der Inhaber der Gründerrechte das oberste Organ. Die Anstalt kann auch mehrere Inhaber der Gründerrechte haben. Hierbei stellen sich jedoch zahlreiche Fragen wie die Zulässigkeit der eigenmächtigen Abtretung der Gründerrechte durch einen Inhaber (dazu OGH 1.10.2008, 5 CG.1999.109, LES 2009, 69 [Pkt 6.3.2]; *Marok*, Die privatrechtliche liechtensteinische Anstalt unter besonderer Berücksichtigung der Gründerrechte [1994] 49 ff; *Fischer*, Die liechtensteinische privatrechtliche Anstalt nach Art 534 ff PGR – Ein Wanderer zwischen den Welten, in FS Delle Karth [2013] 169 [175]; vgl auch *Schauer/Motal*, Die Anstalt als Instrument für Vermögensschutz, in *Schurr*, Handbuch des Vermögensschutzes [2015] § 9 Rz 19). Aufgrund der Flexibilität der Anstalt kann auch das Verhältnis der Gründerrechtinhaber untereinander sachgerecht ausgestaltet werden, jedoch erfordert dies eine sorgfältige kautelarjuristische Beratung. Hingegen stellt das GmbH-Recht den Gründern von vornherein (dispositive) Regelungen zur Verfügung.

<sup>15</sup> Seit der weitgehenden Anerkennung der Anstalt im EWR aufgrund der Niederlassungsfreiheit (BGH 3.12.2014, IV ZB 9/14, NJW 2015, 623) ist zumindest das Risiko gering, dass ein Staat die Sitztheorie auf die Anstalt anwendet. Das zum Teil der Anstalt im Ausland entgegengebrachte Misstrauen potentieller Geschäftspartner gegenüber der ihr unbekanntem Rechtsform ist dadurch jedoch nicht beseitigt.

<sup>16</sup> *Jung* in ZürichKommOR<sup>2</sup> (2016) Vor Art 620 – 625 Rz 170 (GmbH konnte Misstrauen gegen diese Rechtsform nicht völlig abstreifen, weshalb das Prestige der AG nach wie vor ein Vorteil der AG ist).

<sup>17</sup> Verlässliche Zahlen sind schwierig zu ermitteln. Die Boomphase war vor allem ab 2004. Spätestens mit der Einführung der Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt) Ende 2008 hat die Limited deutlich an Zuspruch verloren; *Roth* in *Roth/Altmeyden*, GmbHG<sup>8</sup> Einl Rz 10; ausführlich *Niemeier*, «Triumph» und Nachhaltigkeit deutscher Ein-Euro-Gründungen – Rechtstatsachen zur Limited und ein Zwischenbericht zur Unternehmergesellschaft, in FS G. H. Roth (2011) 533 (534 ff); *Fleischer* in MünchKommGmbHG<sup>2</sup> Einl Rz 218 ff.

<sup>18</sup> Vgl dazu *Freitag/Koch*, Gedanken zum Brexit – Mögliche Auswirkungen im Internationalen Gesellschaftsrecht, ZIP 2016, 1261; *Weller/Thomale/Benz*, Englische Gesellschaften und Unternehmensinsolvenzen in der Post-Brexit-EU, NJW 2016, 2378.

und 2016.<sup>19</sup> In absoluten Zahlen ist der Zuwachs zwar gering. Dennoch belegen diese Daten, dass die GmbH seit einigen Jahren für Neugründungen attraktiver wird. Betrachtet man die Unternehmensgegenstände der neu gegründeten GmbHs, fällt auf, dass diese breit gefächert sind. Einige GmbHs dienen dem Halten von Unternehmensbeteiligungen, jedoch weisen viele Unternehmensgegenstände auf typische Tätigkeiten von KMU hin. Im Unterschied zu anderen Rechtsformen wie der Stiftung, dem Trust und teilweise auch der Anstalt ist die GmbH somit primär kein Vehikel der Vermögensverwaltung,<sup>20</sup> sondern etabliert sich immer mehr als Rechtsform für den Mittelstand.

### III. Gesellschafterstruktur liechtensteinischer GmbHs

Bevor auf die einzelnen Punkte der GmbH-Reform im Detail eingegangen wird, soll kurz die Gesellschafterstruktur der bisher gegründeten GmbHs beleuchtet werden, weil dieser rechtstatsächliche Befund eine wichtige Grundlage für die Würdigung und die praktische Auswirkung der GmbH-Reform ist.

Bei 198 GmbHs im Februar 2016 hatten 138 GmbHs einen Gesellschafter, 51 GmbHs zwei Gesellschafter, zwei GmbHs drei Gesellschafter und nur zwei GmbHs mehr als drei (nämlich jeweils genau vier) Gesellschafter.<sup>21</sup> Beim überwiegenden Teil der im Handelsregister eingetragenen GmbHs handelt es sich somit um Ein-Personen-Gesellschaften. Für diese haben viele GmbH-rechtliche Regelungen wie Vinkulierungsmöglichkeiten<sup>22</sup> und Minderheitenrechte keine Bedeutung, wohingegen andere Regelungen wie In-sich-Geschäfte vergleichsweise relevanter sind. Der weiten Verbreitung von Ein-Personen-Gesellschaften könnte auch bei allfälligen künftigen Reformen Rechnung getragen werden, indem der Gesetzgeber für sie spezifische Regelungen trifft.

In diesem Zusammenhang ist historisch darauf hinzuweisen, dass die Stammfassung des PGR die Möglichkeit vorsah, eine GmbH als Einmannverbandsperson zu gründen und in Art 637 ff PGR sogar einige spezifische Regelungen für diese enthielt. Aus rechtsvergleichender Sicht war das PGR für die damalige Zeit (1926) sehr fortschrittlich. So bestehen in Deutschland, Österreich und der Schweiz bis heute nur rudimentäre Regelungen für Ein-Personen-Gesellschaften.<sup>23</sup> Im Zuge der PGR-Novelle 1980 (LGBl 1980/39) wurden Art 637 ff PGR allerdings aufgehoben. Begründet wurde dies damit, dass diese Gesellschaftsformen in der Praxis keinerlei Bedeutung

erlangt hätten.<sup>24</sup> Die Gesetzesredaktoren der PGR-Novelle 1980 haben womöglich nicht erkannt, dass die Einmannverbandsperson keine eigene Rechtsform wie zB die GmbH oder die AG war,<sup>25</sup> sondern eine Regelung für Verbandspersonen wie die AG oder GmbH mit nur einem Gesellschafter enthielt,<sup>26</sup> und daher selbstverständlich bereits 1980 eine grosse praktische Bedeutung hatte. Seit der Aufhebung der Art 637 ff PGR im Jahr 1980 war es aufgrund des eindeutigen Wortlauts von Art 389 Abs 1 PGR («Mehrere») unzulässig, eine Ein-Personen-GmbH zu gründen. Erst die PGR-Novelle 2000 (LGBl 2000/279), welche ua die Einpersonengesellschaftsrichtlinie<sup>27</sup> umsetzte, änderte Art 389 Abs 1 PGR, sodass eine GmbH seither wieder von einem einzelnen Gesellschaf-

<sup>24</sup> *Gubser*, Grundriss der Liechtensteinischen Gesellschaftsrechtsreform 1980 (1980) 51; *F. Marxer*, Die personalistische Aktiengesellschaft im liechtensteinischen Recht 50; sowohl im Bericht über die Reform des liechtensteinischen Gesellschaftsrechts vom 3.4.1979 S. 17 f als auch im BuA 1980/3 findet sich keine Begründung; bemerkenswert ist, dass zB bewilligte Auslandsverbandspersonen (Art 633 ff PGR) – die ebenfalls aufgehoben wurden – in der Praxis durchaus vorkamen (*Forstmoser*, Abschied vom Numerus clausus im Gesellschaftsrecht, in FS Nobel [2005] 77 [81]), während tatsächlich bedeutungslose Gesellschaften wie die Anteilsgesellschaft bis heute bestehen. Eine Erklärung könnte sein, dass bewilligte Auslandsverbandspersonen und besondere Verbandspersonen gemäss ausländischem Recht (Art 629 ff PGR) als für das Ausland potentiell Misstrauen erregend angesehen worden sein könnten. Im Zuge der PGR-Novelle 1980, die vor allem Missbräuche und Auswüchse bekämpfen sollte, welche dem Ansehen Liechtensteins schaden (H. Batliner, Liechtensteinische Gesellschaftsrechtsreform, ZIP 1980, 958; zu den Hintergründen kurz *Merki*, Der Finanzplatz Liechtenstein, in *Merki*, Europas Finanzzentren [2005] 167 [180 und 185]), könnten diese Rechtsformen deshalb aufgehoben (in diese Richtung wohl *Forstmoser*, aaO) und aus diesem Anlass gleich weitere – nach Ansicht der Gesetzesredaktoren bedeutungslose – Rechtsformen aus dem PGR entfernt worden sein.

<sup>25</sup> Davon zu unterscheiden ist die erst durch LGBl 1928/6 (Treuunternehmensgesetz) eingeführte Möglichkeit, eine Einmannverbandsperson zu gründen, die sich an keine andere Verbandsperson (zB AG oder GmbH) anlehnt (*Beck/Ritter/Beck*, Unternehmungen und selbständige Vermögensverwaltungen im Fürstentum Liechtenstein<sup>5</sup> [1958] 54 f); dazu kritisch *Meier*, die Liechtensteinische Privatrechtliche Anstalt (1970) 52.

<sup>26</sup> So bereits *Beck/Ritter/Beck*, Unternehmungen und selbständige Vermögensverwaltungen im Fürstentum Liechtenstein<sup>5</sup> 54 f; *Meier*, die Liechtensteinische Privatrechtliche Anstalt 52; auch aus dem Kurzen Bericht zum PGR 34 f geht uE hervor, dass es dem Gesetzgeber darum ging, spezifische Regelungen für Ein-Personen-AGs etc zu schaffen; aA *F. Marxer*, Die personalistische Aktiengesellschaft im liechtensteinischen Recht 118 f, der offenbar davon ausgeht, dass vor der PGR-Novelle 1980 eine AG entweder als «reguläre» AG oder als Einmannverbandsperson-AG gegründet werden konnte; ebenso wohl *Gubser*, Grundriss der Liechtensteinischen Gesellschaftsrechtsreform 1980 S. 50.

<sup>27</sup> Zwölfte Richtlinie 89/667/EWG des Rates vom 21. Dezember 1989 auf dem Gebiet des Gesellschaftsrechts betreffend Gesellschaften mit beschränkter Haftung mit einem einzigen Gesellschafter; ersetzt durch RL 2009/102/EG und abgeändert durch RL 2013/24/EU.

<sup>19</sup> Die Zahlen wurden uns freundlicherweise vom Amt für Justiz zur Verfügung gestellt. Unser Dank gilt vor allem Frau Mag. Sabine Lendl, LL.M., die uns auch bei anderen Projekten zum liechtensteinischen Recht mit Hinweisen aus der Praxis unterstützt.

<sup>20</sup> Eingehend dazu *Schopper/Walch* in *Schäfer/Sethe/Lang*, Handbuch der Vermögensverwaltung<sup>2</sup> (2016) § 62 Rz 75 ff.

<sup>21</sup> Bei fünf GmbHs konnte die Gesellschafterzahl mit dem uns zur Verfügung stehenden Datenmaterial nicht eruiert werden.

<sup>22</sup> Freilich werden diese dann relevant, wenn der Gesellschafter stirbt und seinen Gesellschaftsanteil an mehrere Personen vererbt.

<sup>23</sup> Spezielle Regelungen sind insbesondere für In-sich-Geschäfte (§ 35 Abs 3 dGmbHG) und Gesellschafterbeschlüsse (§ 48 Abs 3 dGmbHG) vorgesehen.

ter gegründet werden kann.<sup>28</sup> Ausserdem wurden in Umsetzung der RL einige wenige Bestimmungen für Ein-Personen-Gesellschaften eingefügt (Art 396 Abs 4 PGR, Art 418a PGR).

#### IV. Eckpunkte der Reform

Der Gesetzgeber hat sich mit der hier zu besprechenden GmbH-Reform dazu entschlossen, den Trend zur Gründung von GmbHs zu unterstützen.<sup>29</sup> Allerdings handelt es sich nur um eine punktuelle Reform mit wenigen, für die Praxis aber durchaus wichtigen Änderungen. Zu den Eckpfeilern der Reform zählt die Absenkung des Mindeststammkapitals (dazu sogleich Pkt VI), die Möglichkeit einer vereinfachten Gründung (Pkt VII), die Abschaffung der persönlichen Haftung der Gesellschafter (Pkt VIII) und Ergänzungen bei der Regelung über Vinkulierungs- und Aufgriffsrechte (Pkt IX.D). Eine weitergehende Reform wurde abgelehnt, weil diese zu Verzögerungen im Reformprozess geführt hätte.<sup>30</sup>

#### V. Übergangsregelung für Altgesellschaften

Die GmbH-Reform ist am 1.1.2017 in Kraft getreten. Im Vernehmlassungsbericht waren noch überhaupt keine Übergangsvorschriften vorgesehen.<sup>31</sup> Erst im Bericht und Antrag wurde eine Übergangsbestimmung aufgenommen.<sup>32</sup> Die späte Aufnahme in den Gesetzestext könnte erklären, weshalb die Bestimmung unglücklich formuliert ist. GmbHs, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Reform im Handelsregister eingetragen sind (Altgesellschaften), müssen innerhalb von zwei Jahren ihre Statuten und Reglemente den neuen Bestimmungen anpassen und insbesondere dafür Sorge tragen, dass sämtliche Stammeinlagen voll einbezahlt oder durch Sacheinlagen gedeckt sind. Damit ist offenbar gemeint, dass das neue Recht für alte GmbHs grundsätzlich anwendbar ist.<sup>33</sup> ZB gilt für diese das neue Mindeststammkapital (Pkt VI.C), sodass Altgesellschaften ihr Stammkapital auf bis

zu CHF 10'000.– herabsetzen können.<sup>34</sup> Ebenso sind die neuen Bestimmungen über die Vererbung von Gesellschaftsanteilen (Pkt IX.D.3) sofort anwendbar. Statutenbestimmungen, die den neuen Regelungen widersprechen, müssen innert zwei Jahren an die neue Rechtslage angepasst werden. Wie bereits erwähnt sind insbesondere die offenen Stammeinlagen zur Gänze einzuzahlen. Darüber hinaus ist jede Statutenbestimmung, wonach Gesellschaftsanteile verbrieft werden dürfen,<sup>35</sup> zu beseitigen. Sanktionen sieht die Übergangsbestimmung nicht vor, während zB in der Schweiz eine Übergangsbestimmung getroffen wurde, wonach die an sich aufgehobene Gesellschafterhaftung (dazu Pkt VIII) weiterhin besteht, solange das Stammkapital nicht voll einbezahlt wird,<sup>36</sup> und nach neuer Rechtslage rechtswidrige Statutenbestimmungen nach zwei Jahren ex lege ausser Kraft treten.<sup>37</sup> In praktischer Hinsicht ist das jedoch unproblematisch, weil dem Vernehmen nach ohnehin alle derzeit im Handelsregister eingetragenen GmbHs über ein voll eingezahltes Stammkapital verfügen und die Verbrieftung von Gesellschaftsanteilen zumindest äusserst selten sein dürfte.<sup>38</sup>

#### VI. Stammkapital

##### A. Funktion als Haftungsfonds

Das Stammkapital ist ein Haftungsfonds, den die Gesellschafter zum Schutz der Gläubiger aufbringen müssen, um in den Genuss der Haftungsbeschränkung zu gelangen.<sup>39</sup> Es bildet auch eine Seriositätsschwelle, weil poten-

<sup>28</sup> BuA 1998/153 S. 178; *Schwärzler/Wagner*, Zur GmbH in Liechtenstein, liechtenstein-journal 2015, 74 (75); *Wagner/Schwärzler*, Liechtenstein, in *Süß/Wachter*, Handbuch des internationalen GmbH-Rechts<sup>5</sup> Rz 16, unrichtig hingegen Rz 7: «Mit der Änderung des PGR in LGBl. 2000 Nr. 276 wurde beispielsweise (mit der Änderung des Art 389 Abs 1 PGR) die Mehr-Personen-GmbH zulässig»; dies beruht offensichtlich auf einem Versehen und auch in Rz 7 ist Ein-Personen-Gesellschaft gemeint.

<sup>29</sup> BuA 2016/68 S. 7 ff.

<sup>30</sup> BuA 2016/68 S. 8 f (Totalrevision wäre rascher Etablierung eines modernen Rechtsbestandes entgegengestanden); *Frommelt/Süssli*, liechtenstein-journal 2015, 110 (110).

<sup>31</sup> <<http://www.llv.li/files/srk/vernehmlassungsbericht-der-regierung-betreffend-abänderung-des-pgr.pdf>>.

<sup>32</sup> BuA 2016/68 S. 52.

<sup>33</sup> So auch in der Schweiz, wo jedoch Übergangsbestimmungen getroffen wurden; s. Botschaft zur Revision des Obligationenrechts (GmbH-Recht sowie Anpassungen im Aktien-, Genossenschafts-, Handelsregister- und Firmenrecht) vom 19. Dezember 2001 S. 3246 f; *Handschin/Truniger*, Die neue GmbH<sup>2</sup> (2006) § 37 Rz 2; *Forstmoser/Peyer/Schott*, Das neue Recht der GmbH, Rz 130.

<sup>34</sup> Zur Kapitalherabsetzung siehe Art 422 PGR; *Vogt*, Die Liechtensteinische GmbH (Master Thesis Universität Liechtenstein 2009) 47 ff (teilweise überholt, weil zB das Öffentlichkeitsregister zwischenzeitlich durch das Handelsregister ersetzt wurde); (ganz kurz auch) *Wagner/Schwärzler*, Liechtenstein, in *Süß/Wachter*, Handbuch des internationalen GmbH-Rechts<sup>5</sup> Rz 43.

<sup>35</sup> Vgl dazu Art 409 Abs 1 PGR (Stammfassung): «Durch die Statuten kann abweichend von den vorausgehenden Vorschriften über die Gesellschaftsanteile bestimmt werden, dass diese als auf den Namen lautende Wertpapiere, welche gleich Namenaktien als Orderpapiere durch Indossament übertragbar sind, von der Gesellschaft ausgegeben werden dürfen.»; sehen die Statuten einer Altgesellschaft dies vor, müssen diese geändert werden.

<sup>36</sup> Art 3 Abs 2 der Übergangsbestimmungen (abgedruckt in *Forstmoser/Peyer/Schott*, Das neue Recht der GmbH 176); vgl auch Botschaft zur Revision des Obligationenrechts (GmbH-Recht sowie Anpassungen im Aktien-, Genossenschafts-, Handelsregister- und Firmenrecht) vom 19. Dezember 2001 S. 3255.

<sup>37</sup> Art 2 Abs 2 der Übergangsbestimmungen (abgedruckt in *Forstmoser/Peyer/Schott*, Das neue Recht der GmbH 175).

<sup>38</sup> Vgl zu Letzterem auch BuA 2016/68 S. 40: «Einerseits scheint diese in der Praxis kaum eine Rolle zu spielen».

<sup>39</sup> Treffend BGH 27.9.1999, II ZR 371/98, NJW 1999, 3483: «Für das Privileg der fehlenden persönlichen Gesellschafterhaftung ist bei Wahl der Rechtsform der GmbH aber der im Gesetz vorgesehene 'Preis' in Form der Pflichten zur Aufbringung und Erhaltung eines Mindestkapitals und der Registerpublizität zu zahlen.»; *Wicke* in *Wicke*, GmbHG<sup>3</sup> § 5 Rz 3; *Zollner*, Mindestkapital und Kapitalaufbringung – wirksame Instrumente des Gläubigerschutzes? in *Kals*, Aktuelle Fragen des Gläubigerschutzes im italienischen, slowenischen und österreichischen Kapitalgesellschaftsrecht (2002) 29 (37); *Rüffler*, Gläubigerschutz durch Mindestkapital und Kapitalerhaltung in der GmbH – überholtes oder sinnvolles Konzept? GeS 2005, 140.

tielle Gründer Privatvermögen in die GmbH investieren müssen und diese daher nicht leichtfertig gründen.<sup>40</sup>

Im Februar 2015 verfügte bei insgesamt 198 GmbHs die ganz überwiegende Mehrheit von 156 GmbHs nur über das damalige Mindeststammkapital in Höhe von CHF 30'000.–, 16 GmbHs über ein Stammkapital zwischen CHF 30'000.– und CHF 100'000.–, acht GmbHs über ein Stammkapital von über CHF 100'000.– und bei weiteren 18 GmbHs wurde das Stammkapital in Euro oder Dollar angegeben.<sup>41</sup>

Das Stammkapital wird in den Statuten festgelegt. Es kann zwar vorbehaltlich der Vorschriften über das Mindeststammkapital (dazu sogleich) grundsätzlich frei gewählt werden, jedoch muss es ein Vielfaches von 50 betragen.<sup>42</sup> Dies folgt aus Art 391 Abs 3 PGR, wonach die Stammeinlagen ein Vielfaches von 50 bilden müssen. Das Stammkapital ist die Summe aller Stammeinlagen, weshalb rechnerisch das Stammkapital stets durch 50 teilbar sein muss. Der Vorteil dieser Regelung ist, dass nach Art 396 Abs 2 PGR auf je CHF 50.– der übernommenen Stammeinlage eine Stimme entfällt und daher keine «Stimmenspitzen» wie bei der österreichischen Regelung (§ 39 Abs 2 öGmbHG) entstehen können, wo je zehn Euro einer übernommenen Stammeinlage eine Stimme gewähren und Bruchteile unter zehn Euro nicht gezählt werden.<sup>43</sup> Dennoch überwiegen die Nachteile, weil das Erfordernis einer Teilbarkeit des Stammkapitals durch 50 den privatautonomen Gestaltungsspielraum der Gesellschafter unnötig einschränkt. De lege ferenda würde nichts gegen die aktuelle deutsche Regelung sprechen, wonach beim Stammkapital nur ein voller Eurobetrag<sup>44</sup> gefordert wird (§ 5 Abs 2 dGmbHG) und jeder Euro eine Stimme gewährt (§ 47 Abs 2 dGmbHG). In Liechtenstein besteht die Besonderheit, dass die Stammeinlage nicht zwingend auf einen bestimmten Betrag lauten muss, sondern nach Art 391 Abs 4 PGR auch eine Quote zulässig ist. In diesem Fall muss das Stammkapital uE bereits nach aktueller Rechtslage nicht durch 50 teilbar sein.<sup>45</sup>

<sup>40</sup> K. Schmidt, Zur Zukunft des Eigenkapitalersatzrechts in Österreich, GesRZ 2004, 75 (75); Krejci, Gegen Billig-Gesellschaften m.b.H. – Zur Reformdiskussion über Gründungserleichterungen, ÖZw 2008, 39 (42); Walch, Die subsidiäre Anwendbarkeit des allgemeinen Zivilrechts im GmbHG (2014) 50 und 53 mwN.

<sup>41</sup> Nach Art 122 Abs 1a PGR kann das Stammkapital auch in Dollar oder Euro angegeben werden.

<sup>42</sup> Das gilt auch bei einer Angabe in Euro oder Dollar.

<sup>43</sup> In Österreich gewähren nach § 39 Abs 2 Satz 1 öGmbHG je zehn Euro einer übernommenen Stammeinlage eine Stimme, wobei Bruchteile unter zehn Euro nicht gezählt werden (sog. «Spitzen»; vgl. Schopper in Jabornegg/Strasser, AktG<sup>5</sup> § 8 Rz 11). Nach § 6 Abs 1 Satz 1 GmbHG muss das Stammkapital und die Stammeinlage auf einen in Euro bestimmten Nennbetrag lauten (nicht: ganze Euro; anders § 8 Abs 2 Satz 1 AktG; im öGmbH-Recht sind daher auch Cent-Beträge zulässig). Aus dieser Diskrepanz folgt, dass sich die Höhe der Stammeinlage nicht voll im Stimmgewicht abbildet, was relevant sein kann, wenn die Mehrheit nur von einer Stimme abhängt.

<sup>44</sup> In Liechtenstein müsste ein voller Franken-, Euro- oder Dollarbetrag gefordert werden (vgl. dazu Art 122 PGR).

<sup>45</sup> Art 391 Abs 4 PGR verlangt lediglich, dass auf jeden Quotenanteil ein Betrag von mindestens CHF 50.– entfällt, nicht aber, dass der auf jede Quote entfallende Betrag durch 50 teilbar ist.

## B. Kein Höchststammkapital

Nach Art 391 Abs 1 PGR kann die Regierung per Verordnung ein Höchststammkapital in Höhe von CHF 5 Mio einführen. Von dieser Ermächtigung wurde nie Gebrauch gemacht. Wie die Höchstzahl der Gesellschafter,<sup>46</sup> soll auch das Höchststammkapital sicherstellen, dass grosse Gesellschaften, für welche der Gesetzgeber die AG als Rechtsform bereitstellt, nicht in die GmbH ausweichen.<sup>47</sup> Die Möglichkeit der Begrenzung auf CHF 5 Mio geht auf Art 793d Entwurf Huber und Art 788 Entwurf Hoffmann zurück,<sup>48</sup> während in der Schweiz (Art 773 OR Stamfassung [1936]) schliesslich ein Höchststammkapital von sogar nur CHF 2 Mio festgesetzt wurde. Die Gesetzesredaktoren des PGR waren vom Schweizer Regelungsvorbild offenbar nicht restlos überzeugt und sahen im PGR nur eine Verordnungsermächtigung vor, um bei etwaigen

<sup>46</sup> Nach Art 389 Abs 3 PGR kann die Regierung per Verordnung die Höchstzahl der Gesellschafter auf 30 festsetzen (dazu Schwärzler/Wagner, liechtenstein-journal 2015, 74 (75) [relativ überraschende Regelung]). In der Schweiz sahen Art 793a Entwurf Huber und Art 786 Entwurf Hoffmann solch eine Begrenzung vor, um zu verhindern, dass Publikums-AGs in die Rechtsform der GmbH ausweichen (angedeutet in Eugen Huber, Bericht über die Revision der Titel 24 bis 33 des schweizerischen Obligationenrechts. Dem schweizerischen Justiz- und Polizeidepartement erstattet im März 1920 – Beilage zum Entwurf vom Dezember 1919 S. 174). Die Verordnungsermächtigung sollte wohl ermöglichen, bei etwaigen Missbräuchen in Liechtenstein rasch zu reagieren. Von ihr wurde nie Gebrauch gemacht. In der Schweiz fand die Höchstzahl schliesslich keinen Eingang ins OR. Lediglich mittelbar ergab sich eine Begrenzung durch das Höchststammkapital. Da dieses maximal CHF 2 Mio und die einzelne Stammeinlage mindestens CHF 1'000.– betragen mussten, waren nicht mehr als 2000 Gesellschafter zulässig (dazu Janggen/Becker in BernKommOR [1939] Art 772 Rz 14). In Liechtenstein sollte die unnötige Verordnungsermächtigung aufgehoben werden.

<sup>47</sup> Eugen Huber, Bericht über die Revision der Titel 24 bis 33 des schweizerischen Obligationenrechts. Dem schweizerischen Justiz- und Polizeidepartement erstattet im März 1920 – Beilage zum Entwurf vom Dezember 1919 S. 174 «Um die Gesellschaft auf die ihr bestimmte Aufgabe zu beschränken, wird bestimmt, dass das Stammkapital nicht unter Fr. 20,000 und nicht über Fr. 5,000,000 betragen darf»; Janggen/Becker in BernKommOR (1939) Art 773 Rz 2.

<sup>48</sup> Eugen Huber, Schweizerisches Obligationenrecht. Entwurf eines Bundesgesetzes betreffend Revision der Titel XXIV bis XXXIII des Obligationenrechts – Vorlage an das schweizerische Justiz- und Polizeidepartement vom Dezember 1919 (zitiert: Entwurf Huber); Arthur Hoffmann, Schweizerisches Obligationenrecht. II. Entwurf eines Bundesgesetzes betreffend Revision der Titel XXIV bis XXXIII des Obligationenrechts – Vorlage an das eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement vom Dezember 1923 (zitiert: Entwurf Hoffmann); zum Einfluss der Entwürfe von Huber und Hoffmann zur Revision des Schweizerischen Gesellschaftsrechts auf das PGR (iZm Aktienrecht) Frick, Die Aktienarten nach liechtensteinischem Aktienrecht 24 f; Bösch, Liechtensteinisches Stiftungsrecht 39 ff; (iZm Aktienrecht) F. Marxer, Die personalistische Aktiengesellschaft im liechtensteinischen Recht 60 ff; nicht präzise Vogt, Die Liechtensteinische GmbH 10, wonach das GmbH-Recht auf den Entwurf Hoffmann zurückgehe, was in den Materialien (BuA 2016/68 S. 10) übernommen wurde. Der Einfluss des Entwurfs Huber ist vergleichsweise stärker gewesen (wobei die Entwürfe Huber und Hoffmann ohnedies viele Parallelen aufweisen), was nicht nur für das GmbH-Recht, sondern für das ganze PGR gilt (ebenso Frick, Bösch, F. Marxer jeweils aaO).

Missbräuchen flexibel reagieren zu können.<sup>49</sup> Nachdem sogar in der Schweiz 2008 das Höchststammkapital abgeschafft wurde, sollte nunmehr auch in Liechtenstein nach unserer Meinung die unnötige Verordnungsermächtigung im PGR aufgehoben werden.

### C. Mindeststammkapital

Die Stammfassung des PGR sah in Art 122 PGR kein Mindestkapital für Verbandspersonen und Gesellschaften vor, sondern enthielt lediglich eine Verordnungsermächtigung der Regierung, Mindestkapitalvorschriften zu erlassen.<sup>50</sup> Hiervon wurde jedoch nie Gebrauch gemacht. LGBL 1955/2 führte schliesslich ein Mindestkapital von CHF 25'000.– für AGs ein sowie für andere Verbandspersonen, deren Kapital in Anteile zerlegt ist, wozu auch die GmbH zählt. LGBL 1963/17 erhöhte das Mindestkapital für AGs auf CHF 50'000.– belies jedoch für GmbHs das Mindeststammkapital bei CHF 25'000.–. LGBL 1974/51 erhöhte das Mindeststammkapital für die GmbH auf CHF 30'000.–. Durch die aktuelle GmbH-Reform wird das Mindeststammkapital nunmehr auf CHF 10'000.– gesenkt.<sup>51</sup> LGBL 2003/63 führte in Art 122 Abs 1a PGR die Möglichkeit an, das Kapital in Euro oder in Dollar anzugeben.<sup>52</sup> Dies gilt auch für die GmbH. Zu berücksichtigen ist jedoch, dass nicht der aktuelle Umrechnungskurs zum Franken gilt, sondern das Mindeststammkapital in diesem Fall \$ 10'000.– oder € 10'000.– betragen muss.<sup>53</sup>

### D. Pflicht zur Volleinzahlung

Nach alter Rechtslage mussten nur 20% der übernommenen Stammeinlagen sofort einbezahlt werden (Art 391 Abs 5 PGR Stammfassung).<sup>54</sup> Das Mindeststammkapital musste jedoch nach Art 122 Abs 2 PGR sofort<sup>55</sup> voll einbezahlt werden, sodass bei einer GmbH mit dem Mindeststammkapital von CHF 30'000.– jedenfalls eine Volleinzahlungspflicht bestand. Lediglich wenn das Stammkapital höher war, musste es nicht zur Gänze ein-

bezahlt werden. Die Mindeststammkapitalvorschrift und die Pflicht, mindestens 20% sofort einzuzahlen, waren beide einzuhalten. Beispiele: Stammkapital CHF 60'000, davon CHF 30'000.– wegen Mindeststammkapitalvorschrift obligatorisch einzubezahlen; Stammkapital CHF 150'000, davon CHF 30'000.– (20% und Mindeststammkapital) obligatorisch einzubezahlen; CHF 500'000, davon CHF 100'000.– (20%) obligatorisch einzubezahlen.

Nach neuer Rechtslage besteht nun generell eine Volleinzahlungspflicht, dh es muss nicht nur das (im Zuge der Reform herabgesetzte) Mindeststammkapital von CHF 10'000.–, sondern auch ein Stammkapital darüber sofort<sup>56</sup> stets voll einbezahlt sein. Für Gesellschaften, die vor dem 1.1.2017 gegründet wurden, besteht eine Übergangsvorschrift (Pkt V). Das Volleinzahlungsgebot besteht auch bei Kapitalerhöhungen.<sup>57</sup> Ebenso, wenn zB österreichische oder deutsche GmbHs, bei denen regelmässig nur € 12'500.–<sup>58</sup> bzw € 17'500.–<sup>59</sup> einbezahlt sind, ihren Satzungssitz nach Liechtenstein verlegen (Art 233 PGR).<sup>60</sup>

Die aus der Schweizer GmbH-Reform 2008 übernommene Begründung des Reformgesetzgebers, wonach die Herabsetzung des Stammkapitals als Ausgleich eine volle Einzahlung des Stammkapitals erfordere,<sup>61</sup> überzeugt in Liechtenstein angesichts des bereits vorher bestehenden Volleinzahlungsgebots beim Mindeststammkapital nicht restlos. Das Volleinzahlungsgebot hat zwar immerhin den Vorteil, dass die aufwendigen Regelungen, die die Aufbringung der nicht einbezahlten Stammeinlagen sicherstellen sollten, nicht mehr erforderlich sind.<sup>62</sup> Allerdings hätte es dem liberalen PGR besser entsprochen, die

<sup>49</sup> Womöglich wollten sie auch die Entwicklung der Revision in der Schweiz abwarten.

<sup>50</sup> Dazu Kurzer Bericht zum PGR S. 14 f.

<sup>51</sup> Die Höhe des Mindeststammkapitals war im Gesetzgebungsverfahren umstritten. Noch im BuA 2016/68 S. 19 war ein Mindeststammkapital von CHF 15'000.– vorgesehen. Erst nach der ersten Lesung im Landtag wurde das Mindeststammkapital auf CHF 10'000.– gesenkt (BuA 2016/12 S. 9 ff).

<sup>52</sup> Der Gesetzeswortlaut ist nicht ganz präzise, weil er nur auf das Mindestkapital abstellt. Selbstverständlich wird jedoch nicht nur das Mindeststammkapital, sondern das gesamte Stammkapital in Euro oder Dollar angegeben.

<sup>53</sup> Im Ergebnis sollte daher bei einem Mindeststammkapital in Euro oder Dollar ein Aufschlag bestehen, der vom Gesetzgeber gewollt ist, um ein hinreichendes Stammkapital trotz allfälliger Währungsschwankungen zu gewährleisten (BuA 2002/102 S. 25 f; die gegenwärtige Stärke des Frankens war damals nicht vorhersehbar); krit *Wagner/Schwärzler*, Liechtenstein, in *Süß/Wachter*, Handbuch des internationalen GmbH-Rechts<sup>3</sup> Rz 33; bei anderen Regelungen wie zB Art 8 Vermögensverwaltungsgesetz stellt der Gesetzgeber hingegen auf den «Gegenwert» – dh den Wechselkurs ab (dazu bereits *Schopper/Walch* in *Schäfer/Sethe/Lang*, Handbuch der Vermögensverwaltung<sup>2</sup> (2016) § 62 Rz 15 in FN 34).

<sup>54</sup> *Wagner/Schwärzler*, Liechtenstein, in *Süß/Wachter*, Handbuch des internationalen GmbH-Rechts<sup>3</sup> Rz 34.

<sup>55</sup> Also vor der Anmeldung der Gesellschaft zur Eintragung im Handelsregister.

<sup>56</sup> Also vor der Anmeldung der Gesellschaft zur Eintragung im Handelsregister; das Amt für Justiz verlangt eine Bankbescheinigung über die Einzahlung des Stammkapitals (Art 71 Abs 1 Bst c Handelsregisterverordnung) und trägt die Gesellschaft sonst nicht in das Handelsregister ein, sodass diese nicht entsteht.

<sup>57</sup> Dies folgt aus Art 420 Abs 2 PGR.

<sup>58</sup> In Deutschland beträgt das Mindeststammkapital nach § 5 Abs 1 dGmbHG € 25'000.–, worauf nach § 7 Abs 2 dGmbHG mindestens die Hälfte sofort einbezahlt werden muss.

<sup>59</sup> In Österreich beträgt das Mindeststammkapital nach § 6 Abs 1 öGmbHG € 35'000.–, worauf nach § 10 Abs 1 öGmbHG mindestens € 17'500.– sofort eingezahlt werden müssen.

<sup>60</sup> Die Gesellschaft muss nämlich nach Art 233 Abs 2 PGR bei der Anmeldung der Gesellschaft zur Eintragung im Handelsregister nachweisen, dass sie sich dem inländischen Recht angepasst hat, wozu nach der neuen Rechtslage auch das Volleinzahlungsgebot zählt. Alternativ könnte das Stammkapital der an das liechtensteinische Recht angepassten Gesellschaft auf € 10'000.–, € 12'500.– bzw € 17'500.– (oder einen entsprechenden Frankenbetrag) vor Anmeldung zum liechtensteinischen Handelsregister herabgesetzt werden, sodass das Stammkapital der zuziehenden Gesellschaft bereits voll eingezahlt ist. Das liechtensteinische Recht steht dem nicht entgegen, weil das Mindeststammkapital der liechtensteinischen GmbH nach der GmbH-Reform nur noch CHF 10'000.– bzw € 10'000.– beträgt. Allerdings führt dieser «kapitalentsperrende Effekt» (zu diesem *Eckert*, Internationales Gesellschaftsrecht [2010] 580 f) uU dazu, dass der Wegzugsstaat Gläubigerschutzbestimmungen anwendet (dazu *Eckert*, aaO 623 [Sicherstellungsanspruch der Gläubiger]).

<sup>61</sup> Vgl BuA 2016/58 S. 25 f; Botschaft zur Revision des Obligationenrechts (GmbH-Recht sowie Anpassungen im Aktien-, Genossenschafts-, Handelsregister- und Firmenrecht) vom 19. Dezember 2001 S. 3157.

<sup>62</sup> Insoweit zutreffend BuA 2016/58 S. 25 f.

Entscheidung über die Zweckmässigkeit einer Teileinzahlung den Gesellschaftsgründern zu überlassen. Nach neuer Rechtslage müssen die Gesellschaftsgründer, die ein höheres Stammkapital als CHF 10'000.– möchten, dieses so wählen, dass es sofort zur Gänze einbezahlt werden kann. Einzuräumen ist jedoch, dass das praktische Bedürfnis an einer Teileinzahlung bei Gesellschaften, die ein höheres Stammkapital als CHF 10'000.– wählen, nicht besonders gross sein dürfte und die Möglichkeit bisher praktisch nicht genutzt wurde, sodass die neue Regelung keine allzu grossen Nachteile bringt.

Aufgrund des Volleinzahlungsgebots mussten im Zuge der GmbH-Reform jene Bestimmungen im PGR angepasst werden, die teileingezahlte Stammeinlagen betrafen. Insbesondere wurden Art 411 – 414 PGR aufgehoben, die vor allem die Einforderung von zusätzlichen Einzahlungen auf teileingezahlte Stammeinlagen betrafen. Einige Bestimmungen wurden jedoch offenbar versehentlich nicht an die neue Rechtslage angepasst (Art 396 Abs 1 Z 2 PGR; Art 408 Abs 2 PGR; Art 410 Abs 1 PGR<sup>63</sup>). Ebenso wurde wohl übersehen, dass Art 416 Abs 3 PGR bei (in der Praxis wenig verbreiteten) Nachschüssen auf die Bestimmungen über die Stammeinlage verweist (Art 412, 414 und uE – weil Art 416 Abs 3 PGR nur die Haftung der Gesellschafter nach Art 415 PGR für nicht anwendbar erklärt – auch Art 413 PGR) und dieser Verweis seit der Reform ins Leere geht. Diese kleinen Mängel sollten bei einer allfälligen späteren Reform ausgebessert werden.

## VII. Vereinfachte Gründung

Die GmbH-Reform schafft nun in § 390 Abs 5 PGR die Möglichkeit, eine GmbH in einem vereinfachten Verfahren ohne öffentliche Beurkundung der Statuten zu gründen. Die Bestimmung orientiert sich an § 2 Abs 1a dGmbHG.<sup>64</sup> Für die Gründung muss ein Musterprotokoll verwendet werden, das vom Amt für Justiz zur Verfügung gestellt wird.<sup>65</sup> Die GmbH darf bei der Gründung höchstens drei Gesellschafter und einen Geschäftsführer haben. Nach Art 397 f PGR können sowohl Gesellschafter als auch Dritte als Geschäftsführer bestellt werden. Bei einer vereinfachten Gründung nach § 390 Abs 5 PGR fallen keine Gebühren für die Beurkundung<sup>66</sup> in Höhe von CHF 300.– an, wohingegen die Gebühr für die Neueintragung<sup>67</sup> in Höhe von CHF 700.–, die Gebühr in Höhe von CHF 30.– für jede Zeichnungsberechnung<sup>68</sup> und CHF 20.– für jede einzutragende Funktion<sup>69</sup> auch bei der vereinfachten Gründung entrichtet werden müssen. Ausserdem müssen die Unterschriften der Gründergesellschaft und des Geschäftsführers beglaubigt werden, wobei die Gebühr CHF 10.– je Unterschrift beträgt.<sup>70</sup> Als weiterer praktischer Vorteil kommt wohl hinzu, dass das Amt für Justiz nur einen geringen Prüfungsaufwand hat und die Gründer auf eine rasche Eintragung hoffen dürfen, wobei die Eintragungsverfahren in Liechtenstein idR ohnehin auch bei anderen Rechtsträgern rasch abgeschlossen sind. Der wesentliche Nachteil einer Gründung im vereinfachten Verfahren ist, dass keinerlei Abweichung vom Musterprotokoll zulässig ist. Die vereinfacht gegründete Gesellschaft ist daher eine «GmbH von der Stange mit Einheitsgrösse». Es ist nicht möglich, spezifische Regelungen wie bspw Nachfolgeklauseln oder Aufgriffsrechte in den Statuten festzusetzen. Ebenso wenig können Sacheinlagen vereinbart werden, weil diese in den Statuten festgesetzt werden müssten (Art 392 Abs 2 PGR).<sup>71</sup> Auch darf die GmbH die Gründungskosten nicht übernehmen,<sup>72</sup> weil das Musterprotokoll dies – in unverständlicher Abweichung vom deutschen Musterprotokoll – nicht vorsieht.<sup>73</sup> Vor allem jene finanzschwachen Gesellschaftsgründer, die durch das vereinfachte Gründungsverfahren eigentlich unterstützt werden sollen, sind hiervon betroffen. Sie müssen die Gründungskosten nach dem Verhältnis ihrer Gesellschaftsanteile selbst tragen,<sup>74</sup> sofern sie keine davon abweichende (schuldrechtliche) Vereinbarung treffen.<sup>75</sup>

Ein weiterer Kritikpunkt ist, dass sich die aus Deutschland rezipierte Beschränkung auf die Bestellung eines Geschäftsführers wertungsmässig nicht vollständig in das liechtensteinische GmbH-Recht einfügt. Während in Deutschland der Grundsatz der Fremdorganschaft herrscht, sind nach Art 397 Abs 1 PGR grundsätzlich alle Gesellschafter geschäftsführungs- und vertretungsbefugt, sofern die Statuten nichts anderes bestimmen.<sup>76</sup> Die Regelung im Musterprotokoll, wonach ein konkreter Geschäftsführer bestellt wird, kann man als statutenmässige Abweichung von Art 397 Abs 1 PGR auslegen. Dass bei der vereinfachten Gründung einer Mehr-Personengesellschaft

Ein weiterer Kritikpunkt ist, dass sich die aus Deutschland rezipierte Beschränkung auf die Bestellung eines Geschäftsführers wertungsmässig nicht vollständig in das liechtensteinische GmbH-Recht einfügt. Während in Deutschland der Grundsatz der Fremdorganschaft herrscht, sind nach Art 397 Abs 1 PGR grundsätzlich alle Gesellschafter geschäftsführungs- und vertretungsbefugt, sofern die Statuten nichts anderes bestimmen.<sup>76</sup> Die Regelung im Musterprotokoll, wonach ein konkreter Geschäftsführer bestellt wird, kann man als statutenmässige Abweichung von Art 397 Abs 1 PGR auslegen. Dass bei der vereinfachten Gründung einer Mehr-Personengesellschaft

<sup>63</sup> Die Regelung einer Leistung der Gesellschafter «nach Verhältnis ihrer Nominalbeträge» ist nur bei einer Teileinzahlung sinnvoll, denn bei einer Volleinzahlung muss ohnehin der ganze Nominalbetrag der Stammeinlage geleistet werden.

<sup>64</sup> BuA 2016/68 S. 24: «Die Bestimmung ist aus dem deutschen Recht rezipiert und entspricht – mit Abweichungen – § 2 Abs 1a des deutschen GmbH-Gesetzes.»

<sup>65</sup> Das Musterprotokoll ist aktuell auf der Homepage der Landesverwaltung des FL verfügbar; siehe <<http://www.llv.li/#/20/onlineschalter>> (Muster-Protokoll für die Gründung einer GmbH gemäss Art 390 Abs 5 PGR).

<sup>66</sup> Anhang 2 Bst F Bst a Unterbst aa Grundbuch- und Handelsregistergebührenverordnung (Verordnung vom 11. Februar 2003 über die Grundbuch- und Handelsregistergebühren, LGBl 2003/67); berechnet nach dem Mindeststammkapital CHF 10'000.–.

<sup>67</sup> Anhang 2 Bst B Z 1 Bst e Grundbuch- und Handelsregistergebührenverordnung.

<sup>68</sup> Anhang 2 Bst B Z 4 Grundbuch- und Handelsregistergebührenverordnung.

<sup>69</sup> Anhang 2 Bst B Z 4 Grundbuch- und Handelsregistergebührenverordnung.

<sup>70</sup> Anhang 2 Bst A Z 3 Grundbuch- und Handelsregistergebührenverordnung.

<sup>71</sup> Im Ergebnis sind auch in Deutschland Sacheinlagen unzulässig; statt aller Bayer in Lutter/Hommelhoff, GmbHG<sup>19</sup> § 2 Rz 61.

<sup>72</sup> Vgl allgemein dazu Art 392 Abs 4 PGR.

<sup>73</sup> ZB ist auch bei der vereinfachten Gründung nach § 9a öGmbHG-Entwurf, die in Österreich mit dem Deregulierungsgesetz 2017 eingeführt werden soll, ein Ersatz der Gründungskosten bis zu € 500.– zulässig.

<sup>74</sup> P. Ulmer/Löbbe in Ulmer/Habersack/Löbbe, GmbHG<sup>2</sup> § 2 Rz 121; Bayer in Lutter/Hommelhoff, GmbHG<sup>19</sup> § 2 Rz 67.

<sup>75</sup> Schmidt-Leithoff in Rowedder/Schmidt-Leithoff, GmbHG<sup>5</sup> § 2 Rz 96.

<sup>76</sup> Dazu zB Druey/Just/Glanzmann, Gesellschafts- und Handelsrecht<sup>11</sup> § 18 Rz 3: «Zentrale Idee der GmbH ist es, die Haftungsbeschränkung mit der Selbstorganschaft zu verbinden»; da allerdings Nichtgesellschafter zum Geschäftsführer bestellt werden können (Art 398 PGR), handelt es sich nur um eine abgeschwächte Selbstorganschaft.

schaft aber überhaupt nur ein Geschäftsführer bestimmt werden kann, ist uE ein Systembruch.

Im Unterschied zum deutschen Musterprotokoll<sup>77</sup> sieht das liechtensteinische Musterprotokoll keine Befreiung des Geschäftsführers vom Verbot von In-sich-Geschäften vor. Diese Befreiung ist vor allem bei Ein-Personen-Gesellschaften wichtig, weil Rechtsgeschäfte zwischen der Gesellschaft und dem Geschäftsführer (der häufig auch der einzige Gesellschafter ist) ansonsten schwierig sind. Der Grund für die fehlende Regelung im Musterprotokoll liegt uE darin, dass der Geschäftsführer bereits ex lege vom Verbot des In-sich-Geschäfts befreit ist. Zwar darf ein Verwaltungsorgan nach Art 186 Abs 1 PGR bei In-sich-Geschäften grundsätzlich nicht mitwirken. Jedoch gilt dies nach dem bemerkenswerten<sup>78</sup> Art 186 Abs 3 PGR nicht bei Verbandspersonen mit weniger als 30 Mitgliedern, was bei der vereinfachten Gründung aufgrund der Beschränkung auf drei Gesellschafter stets und ganz allgemein bei der GmbH fast immer der Fall ist.<sup>79</sup> Vor allem bei Mehr-Personen-Gesellschaften können die Gesellschafter ein Interesse daran haben, dass der Geschäftsführer keine In-sich-Geschäfte abschliessen darf.<sup>80</sup> Eine entsprechende Statutenbestimmung – die im Unterschied zu Deutschland in Liechtenstein wegen Art 186 Abs 3 PGR hierfür erforderlich ist – kann jedoch bei der vereinfachten Gründung nicht getroffen werden.

Selbst bei einer geringfügigen Abweichung vom Musterprotokoll liegt keine vereinfachte Gründung nach § 390 Abs 5 PGR, sondern eine gewöhnliche Gründung vor,<sup>81</sup> und das Amt für Justiz darf die GmbH erst nach öffentli-

cher Beurkundung (Art 390 Abs 1 PGR) eintragen.<sup>82</sup> Wird die GmbH versehentlich trotz Formmangels eingetragen, heilt dieser, dh die GmbH kann nicht nach Art 125 ff PGR aufgelöst («vernichtet») werden.<sup>83</sup> Das unterzeichnete Musterprotokoll ist (1.) Urkunde des Rechtsgeschäfts über die Errichtung der Gesellschaft (Errichtungserklärung bzw bei mehreren Gesellschaftern Abschluss des Gesellschaftsvertrags), (2.) Organisationsverfassung der Gesellschaft (Statut), (3.) Urkunde über die Bestellung des Geschäftsführers und der Revisionsstelle und (4.) zugleich auch Gesellschafterliste.<sup>84</sup>

Im Übrigen unterscheidet sich eine im vereinfachten Verfahren gegründete GmbH nicht von anderen GmbHs. Im Handelsregister besteht keine besondere firmenrechtliche Kennzeichnungspflicht. Insbesondere können beliebig geändert werden,<sup>85</sup> die Gesellschaft darf dann<sup>86</sup> auch mehr als 3 Gesellschafter haben und mehr als einen Geschäftsführer bestellen.<sup>87</sup> Ein Geschäftsführer kann durch Gesellschafterbeschluss bestellt werden (Art 397 f PGR), sodass insoweit keine Statutenänderung erforderlich ist. Zu berücksichtigen ist allerdings, dass mehrere Geschäftsführer nach Art 397 Abs 1 PGR gesamtgeschäftsführungsbefugt sind.<sup>88</sup> Kein Geschäftsführer darf alleine eine Geschäftsführungsmassnahme durchführen, sofern nicht Gefahr im Verzug herrscht.<sup>89</sup> Möchten die Gesellschafter stattdessen Einzelgeschäftsführung, müssen die Statuten entsprechend geändert werden, was mit Handelsregistergebühren verbunden ist.<sup>90</sup>

<sup>77</sup> In Deutschland bestehen genau genommen zwei Musterprotokolle, nämlich jeweils für die Gründung einer Ein-Personen-Gesellschaft und einer Mehr-Personen-Gesellschaft mit bis zu drei Gesellschaftern.

<sup>78</sup> Während Art 186 Abs 1 und Abs 2 PGR auf Art 645 des Entwurfs *Huber* zurückgehen (*Bösch*, Liechtensteinisches Stiftungsrecht 177; nicht ganz präzise OGH 7.1.2009, 01 CG.2006.303, LES 2009, 202 [*Art 645 OR aF*, obwohl der Entwurf *Huber* nie als OR in Kraft getreten ist]), ist die Ausnahme des Art 186 Abs 3 PGR für Körperschaften mit weniger als 30 Mitgliedern soweit ersichtlich eine genuin liechtensteinische Schöpfung. Sie geht wohl auf die Überlegung zurück, dass bei diesen die Mitglieder den Verwaltungsrat kontrollieren und ein Verbot nicht erforderlich ist (anders *Bösch*, aaO 178 [Handlungsfähigkeit von kleinen Gesellschaften nicht zu sehr beeinträchtigen]). Auch aus Gläubigerschutzgründen – vor allem bei der Ein-Personen-Gesellschaft – ist ein generelles Verbot des In-sich-Geschäfts nicht zwingend erforderlich, weil es nur bedingt zum Gläubigerschutz geeignet ist und der Schutz der Gläubiger durch andere Mechanismen wie die Konkursanfechtung und die Kapitalerhaltung besser erreicht wird (vgl BGH 19.4.1971, II ZR 98/68, BGHZ 56, 97 (104 f); *Altmeyen* in *Roth/Altmeyen*, GmbHG<sup>8</sup> § 35 Rz 92).

<sup>79</sup> 2016 gab es nur GmbHs mit maximal vier Gesellschaftern (siehe Pkt III); theoretisch ist es aber nicht ausgeschlossen, dass eine GmbH mehr als 30 Gesellschafter hat; gegebenenfalls können nach Art 186 Abs 3 PGR auch in den Statuten In-sich-Geschäfte zugelassen werden.

<sup>80</sup> *Wicke* in *Scholz*, GmbHG<sup>11</sup> § 2 Rz 102; *Schmidt-Leithoff* in *Rowedder/Schmidt-Leithoff*, GmbHG<sup>5</sup> § 2 Rz 95.

<sup>81</sup> *Wicke* in *Scholz*, GmbHG<sup>11</sup> § 2 Rz 113.

<sup>82</sup> Die deutsche Rechtslage unterscheidet sich insoweit, weil dort auch das Musterprotokoll notariell beurkundet wird und die vereinfachte Gründung daher in eine «gewöhnliche» Gründung umgedeutet werden kann (*P. Ulmer/Löbke* in *Ulmer/Habersack/Löbke*, GmbHG<sup>2</sup> § 2 Rz 127; *Schmidt-Leithoff* in *Rowedder/Schmidt-Leithoff*, GmbHG<sup>5</sup> § 2 Rz 89).

<sup>83</sup> Vgl dazu Art 125 Abs 1 PGR («soweit es nicht um die Form»).

<sup>84</sup> Art 390 Abs 5 letzter Satz PGR; siehe zur Gesellschafterliste auch Art 394 Abs 3 PGR; spätestens mit der Aufnahme neuer Gesellschafter oder der Übertragung eines Gesellschaftsanteils muss eine eigenständige Gesellschafterliste erstellt werden (*P. Ulmer/Löbke* in *Ulmer/Habersack/Löbke*, GmbHG<sup>2</sup> § 2 Rz 129), sofern die Gesellschafter nicht alternativ im Handelsregister eingetragen sind (vgl Art 394 Abs 3 PGR).

<sup>85</sup> Dies ist dann allerdings wiederum mit Gebühren verbunden; zB sind nach Anhang 2 Bst F Bst a Unterbst ee Grundbuch- und Handelsregistergebührenverordnung für eine einfache Statutenänderung, die das Kapital nicht berührt (bspw Änderung der Firma), CHF 200.– zu entrichten.

<sup>86</sup> Nach einer Minderheitsmeinung in Deutschland können bereits unmittelbar nach der Errichtung der Gesellschaft (Abschluss des Gesellschaftsvertrags) weitere Geschäftsführer bestellt werden (*Mayer* in *MünchKommGmbHG*<sup>2</sup> § 2 Rz 245), während nach zutr hA erst nach der Eintragung der Gesellschaft weitere Geschäftsführer bestellt werden dürfen (*Roth* in *Roth/Altmeyen*, GmbHG<sup>8</sup> § 2 Rz 56; *Bayer* in *Lutter/Hommelhoff*, GmbHG<sup>19</sup> § 2 Rz 62; *Schmidt-Leithoff* in *Rowedder/Schmidt-Leithoff*, GmbHG<sup>5</sup> § 2 Rz 95).

<sup>87</sup> Vgl dazu zB *Mayer* in *MünchKommGmbHG*<sup>2</sup> § 2 Rz 229.

<sup>88</sup> OLG Hamm 14. 4. 2011, 15 Wx 499/10, NZG 2011, 705; *Schmidt-Leithoff* in *Rowedder/Schmidt-Leithoff*, GmbHG<sup>5</sup> § 2 Rz 95.

<sup>89</sup> Art 181 Abs 2 PGR.

<sup>90</sup> Anhang 2 Bst a Unterbst ee Grundbuch- und Handelsregistergebührenverordnung; vgl dazu *Mayer* in *MünchKommGmbHG*<sup>2</sup> § 2 Rz 245.



Zusammenfassend steht bei der vereinfachten Gründung der geringen Kostenersparnis eine mangelnde Flexibilität bei der Gestaltung der Statuten gegenüber. Eine vereinfachte Gründung empfiehlt sich vor allem, wenn ohnedies keine spezifischen Statutenbestimmungen erforderlich sind, wie dies häufig bei Ein-Personen-Gesellschaften der Fall sein wird.<sup>91</sup> Zumindest in Deutschland hat die vereinfachte Gründung eine grosse praktische Bedeutung erlangt.<sup>92</sup> Angesichts der geringen Kostenersparnis dürfte die vereinfachte Gründung aber mehr zu Mitnahmeeffekten denn zu einer echten Förderung von Neugründungen führen.

## VIII. Gesellschafterhaftung

### A. Aufhebung der Gesellschafterhaftung für Verbindlichkeiten der Gesellschaft

Die liechtensteinische und die schweizerische GmbH unterscheiden sich in ihrer Konzeption fundamental von der deutschen und österreichischen GmbH.<sup>93</sup> Während sich letztere trotz personalistischer Elemente deutlich an die AG anlehnen, orientieren sich die liechtensteinische und die schweizerische GmbH stärker an der Kollektivgesellschaft. Sie sind mehr eine Kollektivgesellschaft mit lauter beschränkt haftenden Gesellschaftern als eine Aktiengesellschaft ohne Aktien.<sup>94</sup> Ein Ausfluss dieser unterschiedlichen Konzeption war, dass sich das Haftungsregime bei der liechtensteinischen GmbH nach alter Rechtslage deutlich von jenem in Deutschland und Österreich unterschied. Die Gesellschafter hafteten einerseits für die übernommene Stammeinlage, andererseits wie Kollektivgesellschaftler für Verbindlichkeiten

der Gesellschaft (Art 704 PGR)<sup>95</sup>, jedoch begrenzt mit dem Betrag des Stammkapitals.<sup>96</sup> Hinzuweisen ist darauf, dass die Kollektivgesellschaftler im Unterschied zum Gesellschafter einer deutschen Offenen Handelsgesellschaft und einer österreichischen Offenen Gesellschaft in Liechtenstein und der Schweiz nur subsidiär haften, dh die Gesellschaftsgläubiger sich primär an die Gesellschaft halten müssen.<sup>97</sup> Somit hafteten auch die GmbH-Gesellschafter jedenfalls nur subsidiär.<sup>98</sup> War das Stammkapital voll einbezahlt und keine Einlagen an die Gesellschafter zurückgeflossen, hafteten die Gesellschafter überhaupt nicht. In der Schweiz folgte die Gesellschafterhaftung aus Art 802 OR (Stammfassung). In Liechtenstein war diese nicht so deutlich geregelt. Art 415 PGR, der sich an Art 802 OR orientiert, sah nach dem Wortlaut nur die Weiterhaftung des Gesellschafters im Falle seines Ausscheidens vor.<sup>99</sup> Die Haftung des Gesellschafters während seiner aufrechten Gesellschafterstellung regelte hingegen neben Art 415 PGR auch Art 427 PGR, der auf die Vorschriften der Kollektivgesellschaft verwies, wobei allerdings «*nur eine beschränkte Deckungspflicht der Gesellschafter gegenüber der Gesellschaft*» – gemeint war offenbar die Beschränkung in Art 415 PGR – bestand.<sup>100</sup> In der Schweiz wurde Art 802 OR im Zuge der GmbH-Reform 2008 aufgehoben. Nach Art 794 OR (nF) haftet

<sup>95</sup> In BuA 2016/68 S. 11 wird – offenbar in Anlehnung an *Vogt*, Die Liechtensteinische GmbH 44 ausgeführt, dass nach alter Rechtslage nicht völlig klar war, ob Art 415 Abs 1 PGR auf Art 664 PGR oder auf Art 704 PGR verweise. Art 415 Abs 1 PGR (Stammfassung) verwies auf die Kollektivgesellschaft, womit nur Art 704 PGR gemeint sein konnte. Art 664 PGR gilt für die Kollektivgesellschaft nur subsidiär (Art 649 Abs 5 PGR), dh sie wird verdrängt, soweit sie Art 704 PGR entgegensteht. Den Ausführungen im BuA ist daher nicht restlos zuzustimmen, jedoch hat dies nach der GmbH-Reform ohnedies keine praktische Bedeutung mehr.

<sup>96</sup> AA *Wagner/Schwärzler*, Liechtenstein, in *Süß/Wachter*, Handbuch des internationalen GmbH-Rechts<sup>3</sup> Rz 61, wonach die Gesellschafter nur mit dem von ihnen einzubringenden Eigenkapital haften. Sie berufen sich auf Art 156 Abs 1 PGR, wonach für die Verbindlichkeiten einer Verbandsperson nur ihr Vermögen haftet, sofern nicht etwas anderes vom Gesetz bestimmt ist. Für die GmbH ist bzw war aber gerade etwas anderes vorgesehen (was *Wagner/Schwärzler*, aaO Rz 39 – trotz der dort verwendeten missverständlichen Überschrift «*Gründerhaftung*», die sich wohl nur auf den letzten Satz dieser Rz bezieht – selbst erkennen), nämlich eine mit dem Betrag des Stammkapitals begrenzte Haftung wie ein Kollektivgesellschaftler; nicht zutreffend, wobei es sich nur um einen Überblick handelt *Thelen/Trimborn*, Haftungssituationen in der GmbH in den Staaten des Europäischen Wirtschaftsraums (EWR) und der Schweiz, GmbHR 1994, 782 (797) (vgl einerseits Liechtenstein und andererseits Schweiz, wo die damals bestehende subsidiäre Haftung erwähnt wird).

<sup>97</sup> Art 704 Abs 2 PGR; Art 568 Abs 3 OR; *Meier-Hayoz/Forstmoser*, Schweizerisches Gesellschaftsrecht<sup>11</sup> § 13 Rz 34 f; *Pestalozzi/Vogt* in *BaslerKommOR*<sup>5</sup> Art 568 Rz 20 ff; zur primären Haftung des Gesellschafters statt aller bei der Offenen Handelsgesellschaft *K. Schmidt* in *MünchKommHGB*<sup>4</sup> § 128 Rz 20 und bei der Offenen Gesellschaft *Eckert* in *U. Torggler*, UGB<sup>2</sup> § 128 Rz 10.

<sup>98</sup> *Janggen/Becker* in *BernKommOR* (1939) Art 802 Rz 6; *Plüss*, Haftung und Verantwortlichkeit der Gesellschafter einer GmbH, Jus & News 1998, 270, (273).

<sup>99</sup> Das PGR weicht insoweit auch von Art 793y Entwurf *Huber* und Art 815 Entwurf *Hoffmann* ab.

<sup>100</sup> Unklar *Wagner/Schwärzler*, Liechtenstein, in *Süß/Wachter*, Handbuch des internationalen GmbH-Rechts<sup>3</sup> Rz 39 (siehe aber auch FN 96).

<sup>91</sup> So auch für Deutschland *Bayer* in *Lutter/Hommelhoff*, GmbHG<sup>19</sup> § 2 Rz 51; *P. Ulmer/Löbke* in *Ulmer/Habersack/Löbke*, GmbHG<sup>2</sup> § 2 Rz 135 f.

<sup>92</sup> *P. Ulmer/Löbke* in *Ulmer/Habersack/Löbke*, GmbHG<sup>2</sup> § 2 Rz 137.

<sup>93</sup> *Wieland*, Handelsrecht II (1931) 276 f; *Fleischer* in *MünchKommGmbHG*<sup>2</sup> Einl Rz 229.

<sup>94</sup> *Fleischer* in *MünchKommGmbHG*<sup>2</sup> Einl Rz 229; hinzuweisen ist darauf, dass das PGR auch eine Kommanditärengesellschaft und eine Kollektivgesellschaft mit beschränkter Haftung kennt (Art 755 PGR), die im Unterschied zur GmbH «echte» Personengesellschaften sind (in der Terminologie des PGR [vgl Überschrift der 3. Abteilung]: Gesellschaften ohne Persönlichkeit [was hinsichtlich der rechtsfähigen Kollektiv- und Kommanditgesellschaft missverständlich ist] bzw personenrechtliche Gemeinschaft). Derzeit führen diese ein Schattendasein. Im Fondsrecht wird die Möglichkeit zur Gründung von Kommanditärengesellschaften explizit hervorgehoben (Art 14 AIFMG; Art 14 Investmentunternehmensgesetz 2015), jedoch dominieren andere Rechtsformen wie die AG mit variablem Kapital und die Kollektivtreuhänderschaft (die Rechtsformen der aktuell in Liechtenstein bestehenden Fonds können auf der Homepage des Liechtensteinischen Anlagefondsverbands [<https://www.lafv.li>] eingesehen werden).

nur noch das Gesellschaftsvermögen für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft. In Liechtenstein wird nun im Zuge der GmbH-Reform in Anlehnung an das OR in Art 415 PGR (nF) ebenfalls festgeschrieben, dass für Verbindlichkeiten der Gesellschaft nur noch das Gesellschaftsvermögen haftet,<sup>101</sup> allerdings ohne den Verweis in Art 427 PGR anzupassen.<sup>102</sup> Der Verweis auf eine «*beschränkte Deckungspflicht der Gesellschafter*» impliziert, dass es überhaupt eine Deckungspflicht gäbe. Angesichts des klaren Wortlauts des Art 415 PGR (nF) und dem in den Materialien zum Ausdruck gelangenden Gesetzgeberwillen ist trotz des missverständlichen Art 427 PGR davon auszugehen, dass nach neuer Rechtslage keine Haftung der Gesellschafter für Verbindlichkeiten der Gesellschaft mehr besteht. Es wird somit in Liechtenstein durch die GmbH-Reform ein echtes Haftungsprivileg für GmbH-Gesellschafter, entsprechend dem deutschen und österreichischen Konzept, eingeführt. Für bestehende GmbHs, die vor dem Inkrafttreten der GmbH-Reform am 1.1.2017 in das Handelsregister eingetragen wurden (Altgesellschaften), ist keine Übergangsvorschrift vorgesehen. Wie in der Schweiz, wo ebenfalls keine spezifische Übergangsbestimmung für die Gesellschafterhaftung getroffen wurde,<sup>103</sup> ist uE davon auszugehen, dass auch für Altgesellschaften keine Gesellschafterhaftung mehr besteht. Dies gilt im Unterschied zu den Übergangsbestimmungen in der Schweiz anlässlich der dortigen Reform 2008 auch, wenn die Stammeinlagen nicht voll einbezahlt sind (Pkt VI.D). Da in Liechtenstein jedoch dem Vernehmen nach keine Altgesellschaften mit teileingezahltem Stammkapital bestehen, ist damit keine Gefährdung von Gläubigerinteressen verbunden.

## B. Verbleibende Haftungsrisiken für GmbH-Gesellschafter nach der GmbH-Reform

### 1. Einlagenrückgewähr

Auch nach neuer Rechtslage trifft die Gesellschafter im Einzelfall das Risiko einer persönlichen Haftung.<sup>104</sup> Im vorliegenden Beitrag kann nur ganz allgemein auf diese Risiken hingewiesen werden, ohne sie näher zu behandeln.

Bei einem Verstoß gegen das Verbot der Einlagenrückgewähr (Art 219 Abs 4 PGR), dh wenn unzulässigerweise Vermögen von der Gesellschaft an den Gesellschafter geflossen ist, kann der Gesellschafter zur Rückerstattung

verpflichtet sein.<sup>105</sup> Eine Ausfallhaftung der Mitgesellschafter besteht nicht.<sup>106</sup> Wie in Österreich, Deutschland und der Schweiz dürfte auch in Liechtenstein das Bewusstsein der Gesellschafter über die Kapitalerhaltungsvorschriften gering sein, sodass in der Praxis häufig dagegen verstossen wird. Praktische Erfahrungen aus Deutschland und Österreich zeigen, dass dieses Risiko vor allem dann schlagend wird, wenn über das Vermögen der GmbH das Konkursverfahren eröffnet wird und der Masseverwalter den Rückersatzanspruch geltend macht.

### 2. Durchgriffshaftung

Weiters ist an Fälle der Durchgriffshaftung zu denken. Sowohl in Österreich, in Deutschland als auch in der Schweiz wird die rechtliche Trennung zwischen Gesellschafter und Gesellschaft im Einzelfall partiell aufgehoben.<sup>107</sup> In diesen – praktisch äusserst seltenen – Fällen kann der Gesellschafter ausnahmsweise für Verbindlichkeiten der Gesellschaft (Haftungsdurchgriff) oder auch die Gesellschaft für Verbindlichkeiten des Gesellschafters haften (umgekehrter Haftungsdurchgriff). Eine Durchgriffshaftung wird erwogen, (1) wenn Vermögen des Gesellschafters und der Gesellschaft generell vermischt wird (Vermögensvermischung),<sup>108</sup> (2) die Gesellschaft im Hinblick auf den geplanten und tatsächlich realisierten Geschäftsumfang für einen Insider klar erkennbar mit unzureichendem Eigenkapital ausgestattet ist und daher erwartet werden kann, dass sie mit hoher Wahrschein-

<sup>101</sup> Dafür bereits de lege ferenda *Vogt*, Die Liechtensteinische GmbH 45.

<sup>102</sup> Im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens hat ein Abgeordneter vorgeschlagen, Art 427 PGR zur Gänze aufzuheben (BuA 2016 / 112 [Stellungnahme der Regierung] S. 7 f.). Die Vor- und Nachteile einer Streichung sollten uE allerdings sehr sorgfältig abgewogen werden. Jedenfalls gestrichen werden müsste uE nur der Verweis auf die beschränkte Deckungspflicht.

<sup>103</sup> Allerdings kann aus Art 3 Abs 2 der Übergangsbestimmungen (abgedruckt in *Forstmoser/Peyer/Schott*, Das neue Recht der GmbH 176), wonach die Gesellschafterhaftung bei Altgesellschaften bis zur vollständigen Liberierung weiter besteht, e contrario geschlossen werden, dass idR keine Gesellschafterhaftung bestehen soll.

<sup>104</sup> *Meier-Hayoz/Forstmoser*, Schweizerisches Gesellschaftsrecht<sup>11</sup> § 18 Rz 59.

<sup>105</sup> Auf das Verbot der Einlagenrückgewähr, das in Liechtenstein noch nicht näher untersucht worden ist (ganz kurz immerhin *Wagner/Schwärzler*, Liechtenstein, in *Süß/Wachter*, Handbuch des internationalen GmbH-Rechts<sup>3</sup> Rz 40), kann im vorliegenden Beitrag nicht näher eingegangen werden. Dies wird Gegenstand eines gesonderten Beitrags der Autoren sein.

<sup>106</sup> Hingegen besteht in Deutschland (§ 31 Abs 3 Satz 1 dGmbHG) und Österreich (§ 83 Abs 2 öGmbHG) eine anteilige Ausfallhaftung der Mitgesellschafter, wenn der Rückerstattungsanspruch gegen den bereicherten Gesellschafter nicht eingetrieben werden kann. Beiträge die von einem Gesellschafter nicht erlangt werden können, werden auf die übrigen verteilt (§ 31 Abs 3 Satz 2 dGmbHG; § 83 Abs 3 öGmbHG), sodass im Extremfall ein Gesellschafter für das gesamte Stammkapital aufkommen muss. In Liechtenstein bestand zwar auch vor der GmbH-Reform keine Ausfallhaftung der Mitgesellschafter bei einem Verstoß gegen das Verbot der Einlagenrückgewähr. Jedoch waren die Interessen der Gläubiger am Erhalt des Stammkapitals bereits durch die solidarische Haftung aller Gesellschafter für Gesellschaftsverbindlichkeiten geschützt. Nach Wegfall der Gesellschafterhaftung stellt sich die Frage, ob im Gegenzug eine Ausfallhaftung eingeführt werden müsste. Ein Blick in die Schweiz zeigt, dass diese nicht unbedingt erforderlich ist, um die Interessen der Gläubiger zu schützen. Es sollte daher auch in Liechtenstein keine Ausfallhaftung eingeführt werden.

<sup>107</sup> Vgl zB öOGH 14.4.2001, 8 ObA 98/00w; BGH 24.6.2002, II ZR 300/00, NJW 2002, 3024; Bundesgericht 8.6.1982, BGE 108 II 213; *F. Reichert-Facilides*, Durchgriffshaftung im liechtensteinischen Gesellschaftsrecht, in *Marxer/Reichert-Facilides/Schnyder*, Gegenwartsfragen des liechtensteinischen Privat- und Wirtschaftsrechts (1998) 15 (16 f.).

<sup>108</sup> BGH 14.11.2005, II ZR 178/03, BGHZ 165, 85; *Altmeyden* in *Roth/Altmeyden*, GmbHG<sup>8</sup> § 13 Rz 136.

lichkeit scheitert (qualifizierte Unterkapitalisierung)<sup>109, 110</sup> (3) ein Gesellschafter in das Vermögen der GmbH ohne angemessene Rücksicht auf ihre Fähigkeit zur Befriedigung ihrer Verbindlichkeiten eingreift und dies zu ihrem Konkurs führt (Existenzvernichtungshaftung),<sup>111</sup> (4) und wenn die Rechtsform und der damit verbundene Abschluss der persönlichen Haftung missbraucht wird (Rechtsformmissbrauch).<sup>112</sup> Im Detail ist hier vieles strittig und nicht alle Fälle sind von der jeweiligen nationalen höchstgerichtlichen Rsp anerkannt.

Der OGH hat sich zwar soweit ersichtlich nicht konkret zu den hier genannten Fällen geäußert. Er hat sich aber bereits mehrfach allgemein mit Fragen der Durchgriffshaftung befasst, insbesondere im Zusammenhang mit Anstalten und Stiftungen. Ein Durchgriff ist jedenfalls nur ultima ratio.<sup>113</sup> Er ist insbesondere zulässig bei einem Verstoss gegen die öffentliche Ordnung, wenn die Rechtsstellung dritter Personen strafrechtswidrig oder in einer gegen die guten Sitten verstossenden Weise beeinträchtigt wird oder fundamentale Grundsätze des Gesellschaftsrechtes mittelbar oder unmittelbar gefährdet sind.<sup>114</sup> Die Berufung auf das Trennungsprinzip verstösst in diesen Fällen gegen Treu und Glauben (Art 2

PGR).<sup>115</sup> Zusammenfassend ist nach aktuellem Stand der Rechtsentwicklung in Liechtenstein eine Durchgriffshaftung auf den Gesellschafter einer GmbH grundsätzlich möglich, wobei die Anwendungsfälle noch nicht konkretisiert sind. Die Durchgriffshaftung konnte bereits vor der GmbH-Reform trotz der Gesellschafterhaftung (Pkt A) relevant werden, weil letztere auf den Betrag des Stammkapitals begrenzt war. Nach der GmbH-Reform ist die Durchgriffshaftung aufgrund der weggefallenen Gesellschafterhaftung tendenziell relevanter geworden.

### 3. Faktische Geschäftsführung

Ein Haftungsrisiko besteht für einen GmbH-Gesellschafter auch, wenn er sich als faktischer Geschäftsführer geriert. Die Rechtslage in Liechtenstein lehnt sich insoweit stark an die der Schweiz an.<sup>116</sup> In der Schweiz sind nach dem (aktienrechtlichen) Art 754 Abs 1 OR alle mit der Geschäftsführung betrauten Personen der Gesellschaft gegenüber für den Schaden verantwortlich, den sie ihr durch eine sorgfaltswidrige Geschäftsführung zufügen. Die Bestimmung stellt auf einen funktionalen Organbegriff ab, dh nicht zwingend darauf, wer formell als Geschäftsführer organschaftlich bestellt ist. Daher können auch Gesellschafter als faktisches Organ haften, wenn sie Entscheidungen treffen, die Organen vorbehalten sind oder wenn sie die eigentliche Geschäftsführung besorgen.<sup>117</sup> In Liechtenstein orientiert sich Art 220 Abs 1 PGR, der zum allgemeinen Teil für Verbandspersonen zählt und daher sowohl für die GmbH als auch für die AG gilt, an dem Schweizer Vorbild des Art 754 Abs 1 OR. Der liechtensteinischen Bestimmung liegt ebenfalls ein funktionaler Organbegriff zugrunde, unter den im Einzelfall auch Gesellschafter fallen können.<sup>118</sup> Wie diese Regelung mit dem weitgehenden Weisungsrecht der Gesellschafter nach Art 396 Abs 1 Z 4 PGR – das keine Parallele im Schweizer GmbH-Recht findet – zusammenspielt, ist

<sup>109</sup> Die Definition der qualifizierten Unterkapitalisierung geht zurück auf P. Ulmer in *Hachenburg*, GmbHG<sup>8</sup> Anh § 30 Rz 16.

<sup>110</sup> In Deutschland ist die befürwortende Ansicht auf dem Rückzug; zum Meinungsstand siehe *Michalski/Funke* in *Michalski*, GmbHG<sup>2</sup> § 13 Rz 376 ff; *Altmeyden* in *Roth/Altmeyden*, GmbHG<sup>2</sup> § 13 Rz 142 ff; *Pentz* in *Rowedder/Schmidt-Leitboff*, GmbHG<sup>5</sup> § 13 Rz 147 ff; siehe aus der Rsp BGH 8.7.1970, VIII ZR 28/69, BGHZ 54, 222 (tendenziell bejahend) und BGH 28.4.2008, II ZR 264/06, NJW 2008, 2437 (ablehnend); in Österreich ist die Haftung für qualifizierte Unterkapitalisierung im Schrifttum umstritten (dafür *Nowotny* in *Kalss/Nowotny/Schauer*, Österreichisches Gesellschaftsrecht [2008] Rz 4/352; *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG<sup>3</sup> § 61 Rz 35; im Ergebnis auch *Jabornegg*, Die Lehre vom Durchgriff im Recht der Kapitalgesellschaften, wbl 1989, 43 [50 f]; *Birkner/Pramberger*, Durchgriffshaftung bei qualifizierter Unterkapitalisierung, ZIK 1999, 89; aA *Harrer*, Haftungsprobleme bei der GmbH [1990] [167 ff insb 179]); in öOGH 15.12.1994, 8 Ob 629/92 musste sich das Höchstgericht letztlich nicht festlegen, weil die Voraussetzungen für eine qualifizierte Unterkapitalisierung nicht vorlagen. Seither hat der öOGH die Haftung des Gesellschafters für eine qualifizierte Unterkapitalisierung mehrmals erwähnt, aber soweit ersichtlich nie explizit anerkannt (öOGH 12.4.2001, 8 ObA 98/00w; öOGH 29.4.2004, 6 Ob 313/03b; öOGH 30.9.2009, 9 ObA 125/08k, ecolex 2010, 577 [*Kapsch/Schopper*]; vgl auch öOGH 31.8.2006, 6 Ob 123/06s; öOGH 29.1.2015, 6 Ob 2/15k).

<sup>111</sup> Dazu ausführlich *Schopper/Strasser*, Konturen einer Existenzvernichtungshaftung in Österreich, GesRZ 2005, 176.

<sup>112</sup> Dazu *U. Torggler*, Fünf (Anti-)Thesen zum Haftungsdurchgriff, JBl 2006, 85 (98).

<sup>113</sup> StGH 28.10.2014, 2014/038, GE 2015, 112 (Pkt 4.2); OGH 27.11.1995, 2413/95-15, LES 1996, 163 (»ausnahmsweise«; »Ausnahmefälle«); OGH 15.10.1990, 1 C 36/86-71, LES 1991, 143; *F. Reichert-Facilides* in *Marxer/Reichert-Facilides/Schnyder*, Gegenwartsfragen des liechtensteinischen Privat- und Wirtschaftsrechts 16.

<sup>114</sup> OGH 30.9.1986, 2 C 45/85-40, LES 1988, 108; OGH 27.11.1995, 2413/95-15, LES 1996, 163; OGH 3.11.2005, 11 UR.2005.48-92, LES 2006, 373; OGH 17.12.1971, 2 C 56/71, ELG 1967, 205 (212 f); *Koblegger*, Liechtenstein – Steueroase oder Wirtschaftszentrum? Rechtsfälle aus der Praxis des Fürstlich Liechtensteinischen Obersten Gerichtshofes, ÖJZ 1990, 577 (585).

<sup>115</sup> OGH 30.9.1986, 2 C 45/85-40, LES 1988, 108; OGH 15.10.1990, 1 C 36/86-71, LES 1991, 143; *Koblegger*, ÖJZ 1990, 577 (585); *F. Reichert-Facilides* in *Marxer/Reichert-Facilides/Schnyder*, Gegenwartsfragen des liechtensteinischen Privat- und Wirtschaftsrechts 20 f; aus der Schweiz Bundesgericht 8.6.1982, BGE 108 II 213; *Meier-Hayoz/Forstmoser*, Schweizerisches Gesellschaftsrecht<sup>11</sup> § 2 Rz 43.

<sup>116</sup> Insoweit unklar, weil nicht eindeutig hervorgeht, ob die faktische Geschäftsführung – mit der sich der OGH nur kurz befasst – nach liechtensteinischem Recht beurteilt wird, OGH 5.7.2006, 4 CG.2003.302, Pool 2006, 155.

<sup>117</sup> Bundesgericht 11.11.2015, BGer 4A\_603/2014; Bundesgericht 29.10.2001, BGE 128 III 29; *Gericke/Waller* in *BaslerKommOR*<sup>5</sup> Art 754 Rz 5.

<sup>118</sup> Vgl dazu *Öbri*, Die Grundlagen der zivilrechtlichen Verantwortlichkeit der mit der Verwaltung und Geschäftsführung einer AG, Anstalt oder Stiftung betrauten Organe, LJZ 2007, 100 (102 f); *Plüss*, Jus & News 1998, 270, (276); vgl auch (zum Stiftungsrecht) OGH 9.3.2011, 5 CG.2008.194, LES 2011, 76; die Gleichstellung des faktischen Organs mit dem berufenen Organ beruht auch auf der hier nicht weiter interessierenden Überlegung, dass »eine Verbandsperson, die auf Fremddorganschaft beruht, aber im Geschäftsverkehr nicht durch die dazu berufenen Organe handelt und die effektive Geschäftsführung einem Dritten überlässt, auch durch dessen rechtsgeschäftliches Handeln verpflichtet wird« (OGH 6.2.2015, 2014.162, GE 2016, 14 [Pkt 13.4]); zur Zurechnung von Handlungen des faktischen Organs an die Verbandsperson OGH 25.7.2002, 1 CG.2000.293-39, LES 2003, 128.

bisher noch nicht geklärt. Es wäre aber jedenfalls nicht überzeugend, wenn das bloße Ausüben des Weisungsrechts durch den Gesellschafter eine Haftung als faktischer Geschäftsführer nach sich ziehen würde.

Zusammenfassend begrenzt der Wegfall der Gesellschafterhaftung im Zuge der GmbH-Reform das Risiko der einzelnen Gesellschafter beträchtlich. Ihr Risiko besteht hauptsächlich im Verlust der Stammeinlage, wenn über das Vermögen der GmbH das Konkursverfahren eröffnet wird. Allerdings können im Einzelfall auch andere Risiken schlagend werden, die zu einer persönlichen Inanspruchnahme des Gesellschafters führen.

## IX. Übertragung des Gesellschaftsanteils

### A. Veräußerbarkeit und Vererblichkeit

Ein Geschäftsanteil ist veräußerlich und vererblich (Art 401 Abs 1 PGR). Die GmbH-Reform hat insoweit keine Änderungen gebracht. Eine Veräußerung mittels Rechtsgeschäft unter Lebenden erfordert nach zivilrechtlichen Grundsätzen ein Verpflichtungs- und ein Verfügungsgeschäft. Regelmässig wird ein Kaufvertrag, teilweise zB auch ein Schenkungsvertrag das Verpflichtungsgeschäft bilden. Das Verfügungsgeschäft richtet sich nach §§ 1293 ff ABGB, dh nach den Bestimmungen über die Abtretung von Rechten. Der GmbH-Gesellschaftsanteil wird nicht wie eine körperliche Sache übertragen. Dies ist vor allem deshalb relevant, weil es in Liechtenstein – ebenso wie in Österreich – keinen gutgläubigen Erwerb von Rechten gibt und ein Gesellschaftsanteil daher grundsätzlich nicht gutgläubig erworben werden kann, wenn der Veräußerer nicht berechtigt war.<sup>119</sup> Weist der Gesellschaftsanteil Rechtsmängel (zB mit Pfandrecht belastet) oder Sachmängel (Mängel des Unternehmens, das von GmbH betrieben wird)<sup>120</sup> auf, trifft den Veräußerer nach §§ 1397 ff ABGB iVm §§ 922 ff ABGB eine Gewährleistungspflicht.<sup>121</sup>

### B. Öffentliche Beurkundung

Sowohl das Verfügungsgeschäft (Abtretung) als auch das Verpflichtungsgeschäft und die Verpflichtung zur künftigen Abtretung (Vorvertrag)<sup>122</sup> bedürfen zu ihrer Wirksamkeit der öffentlichen Beurkundung nach Art 81

ff Rechtssicherungs-Ordnung.<sup>123</sup> Häufig fallen Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft zusammen, sodass nur eine Beurkundung erforderlich ist. Der Normzweck des Formgebots beim Verpflichtungsgeschäft liegt uE einerseits darin, den personalistischen Charakter der GmbH zu betonen,<sup>124</sup> andererseits soll der börsenmässige Handel von GmbH-Gesellschaftsanteilen unterbunden werden.<sup>125</sup> Die öffentliche Beurkundung des Verfügungsgeschäfts dient der Rechtssicherheit, weil vor allem die Gesellschaft Klarheit darüber haben soll, ob der Gesellschaftsanteil abgetreten wurde.<sup>126</sup>

Aus rechtsvergleichender Sicht sehen viele Rechtsordnungen eine aufwendige Form für die Übertragung eines GmbH-Gesellschaftsanteils vor. In Deutschland und Österreich wird die notarielle Form<sup>127</sup> vor allem vonseiten der Anwaltschaft kritisiert, jedoch halten die hA und vor allem der Gesetzgeber nach wie vor mit guten Gründen an ihr fest.<sup>128</sup> In Deutschland hat sich der Gesetzgeber 2008 anlässlich des MoMiG<sup>129</sup> bewusst für die Beibehaltung der notariellen Form in § 15 GmbHG entschieden und auch in Österreich bestehen – im Unterschied zur heftig geführten Diskussion über Formerleichterungen bei der GmbH-Gründung<sup>130</sup> – aktuell keine Reformbe-

<sup>123</sup> Art 403 Abs 4 PGR; *W. v. Steiger* in ZürichKommOR (1965) Art 791 Rz 5 ff; aA wohl *Janggen/Becker* in BernKommOR (1939) Art 791 Rz 4 PGR (materielles Grundgeschäft wie zB Kauf nicht formpflichtig), was aber dem Gesetzeswortlaut (Verpflichtung zur Abtretung) klar widerspricht.

<sup>124</sup> In diese Richtung vor allem *Wieland*, Handelsrecht II 321 f; vgl auch *W. v. Steiger* in ZürichKommOR (1965) Art 791 Rz 1.

<sup>125</sup> OGH 2.4.1998, 5 C 204/94, LES 1998, 308 (unter Berufung auf öOGH 21.2.1990, 1 Ob 519/90, wbl 1990, 219); Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement (Hrsg), Protokoll der Expertenkommission (1928) 510 f; *W. v. Steiger* in ZürichKommOR (1965) Art 791 Rz 1; aus Österreich *Schopper* in *Gruber/Harrer*, GmbHG § 76 Rz 34.

<sup>126</sup> *Walch*, Zur Notariatsaktspflicht der Geschäftsanteilsübertragung bei zeitlichem Auseinanderfallen von Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft, NZ 2015, 126 (131 f); vgl OGH 2.4.1998, 5 C 204/94, LES 1998, 308 (unter Berufung auf öOGH 21.2.1990, 1 Ob 519/90, wbl 1990, 219): «Evidenthaltung der Gesellschaftereigenschaft für die Organe und die übrigen Gesellschafter».

<sup>127</sup> In Deutschland notarielle Beurkundung nach §§ 6 ff Beurkundungsgesetz; in Österreich ein Notariatsakt.

<sup>128</sup> Für Beibehaltung der Notariatsaktspflicht *Fitz/G. H. Roth*, Der Notar im Kapitalgesellschaftsrecht, JBl 2004, 205; *Walch*, Die subsidiäre Anwendbarkeit des allgemeinen Zivilrechts im GmbHG 55 ff; tendenziell auch, wobei sich «bewusst der auch standespolitisch motivierten Diskussion nach Abschaffung/Aufweichung der Formpflicht enthalten(d)» *Auer*, Zur Formpflicht gem § 76 Abs 2 GmbHG, JBl 2011, 361; für Abschaffung *Schauer*, Reform des Österreichischen Kapitalgesellschaftsrechts, in Verhandlungen des 16. Österreichischen Juristentags II/1 (2006) 735 ff; *Kalss*, Grenzüberschreitendes zur Übertragung von GmbH-Geschäftsanteilen, in FS *Priester* (2007) 353.

<sup>129</sup> Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen (MoMiG) vom 23. Oktober 2008, BGBl. I S. 2026.

<sup>130</sup> Siehe dazu § 9a Abs 4 öGmbHG-Entwurf, wonach bei der vereinfachten Gründung abweichend von § 4 Abs 3 öGmbHG kein Notariatsakt erforderlich ist; die Bestimmung soll mit dem дерегулиierungsgesetz 2017 eingeführt werden (Art 9 der Regierungsvorlage 1457 BlgNR 25. GP 10; vgl dazu krit *Art/v. Schrader*, Die vereinfachte GmbH-Gründung, *ecolex* 2017, 139; *Rüffler*, Vereinfachte GmbH-Gründung: Wirkungslos, aber gefährlich, *Die Presse*, Print-Ausgabe, 30.01.2017 (Rechtspanorama).

<sup>119</sup> OGH 5.12.2000, 2 C 209/96-145, LES 2001, 81 (dort auch zum ausnahmsweisen gutgläubigen Erwerb einer Forderung bzw konkret der Gründerrechte einer Anstalt bei einem Scheingeschäft nach § 916 Abs 2 ABGB); *Thöni* in *Fenyves/Kerschmer/Vonkilch*, Klang<sup>3</sup> § 1394 Rz 38; *Kozio/Welser*, Bürgerliches Recht II<sup>14</sup> (2015) Rz 558 f; *Walch*, Abstraktions- und Kausalitätsprinzip bei der Forderungsabtretung, *AJP* 2015, 1006 (1010) mwN; in Deutschland führte das MoMiG (FN 129) in § 16 Abs 3 dGmbHG die Möglichkeit eines Gutgläubenserwerbs ein (dazu zB ausführlich *Seibt* in *Scholz*, GmbHG<sup>11</sup> § 16 Rz 57 ff).

<sup>120</sup> Zur Frage, inwieweit Mängel des von der GmbH betriebenen Unternehmens einen Mangel des Gesellschaftsanteils bilden, siehe *Schopper* in *Gruber/Harrer*, GmbHG § 76 Rz 14 f; *Walch*, Die Gewährleistungspflicht für Unternehmensmängel bei der Übertragung eines GmbH-Geschäftsanteils, NZ 2013, 171.

<sup>121</sup> *Schopper* in *Gruber/Harrer*, GmbHG § 76 Rz 13 ff; *Walch*, NZ 2013, 171.

<sup>122</sup> § 936 ABGB.

strebungen. In der Schweiz wurde die öffentliche Beurkundung hingegen 2008 durch ein blosses Schriftlichkeitsgebot ersetzt (Art 785 Abs 1 OR).

### C. Ausschluss der Verbriefungsmöglichkeit

Rechtsvergleichend können GmbH-Gesellschaftsanteile in vielen Rechtsordnungen nicht verbrieft werden, wodurch ein börsenmässiger Handel mit diesen Anteilen verhindert werden soll. Auf die Kapitalmärkte sollen nur Aktien gelangen, weil AGs strengeren (Gründungs-)vorschriften unterliegen und potentielle Anleger daher besser geschützt sind.<sup>131</sup> Rechtsordnungen wie Tschechien, wo GmbH-Gesellschaftsanteile per Indossament übertragen werden können,<sup>132</sup> bilden die Ausnahme. Auch in der Schweiz wird trotz Aufhebung des Beurkundungs-erfordernisses bei der Übertragung von Gesellschaftsanteilen am Verbot der Verbrieftung von Gesellschaftsanteilen festgehalten.<sup>133</sup>

Die Gesetzesredaktoren des PGR waren liberaler. Abweichend vom Regelungsvorbild der Schweizer GmbH liessen sie eine Verbrieftung in Orderpapiere zu (Art 409 PGR Stammfassung). Soweit ersichtlich wurde von dieser Möglichkeit jedoch kaum Gebrauch gemacht. Im Zuge der GmbH-Reform wurde sie nun beseitigt. Dies ist bemerkenswert, weil sich die Reform grundsätzlich auf kleine Nachbesserungen beschränkt und nicht ersichtlich ist, weshalb gerade der Ausschluss der Verbrieftungsmöglichkeit vordringlich war. Im Ergebnis ist die Änderung aber zu begrüssen. Ein Handel mit GmbH-Gesellschaftsanteilen hatte nicht nur im frühen 20. Jhd, sondern hat auch heute noch Missbrauchspotential.<sup>134</sup> Ausserdem bestand in Liechtenstein vor der GmbH-Reform ein gewisser Wertungswiderspruch, weil es einerseits bei einer entsprechenden Statutenbestimmung sogar zulässig war, Gesellschaftsanteile als Orderpapiere (vgl dazu Art 327 PGR; Art 75 ff und 87 Schlussabteilung PGR) zu verbrieften, wodurch der börsenmässige Handel geradezu gefördert wird, und andererseits für andere Gesellschaftsanteile eine vergleichsweise aufwendige öffentliche Beurkundung erforderlich war, die vor allem der Verhinderung börsenmässigen Handels dient. Die GmbH-Reform beseitigte diesen Wertungswiderspruch.

<sup>131</sup> Ähnlich BuA 2016/68 S. 40: «Zudem kann argumentiert werden, dass für das Halten fungibler Anteile die Aktiengesellschaft (AG) deutlich besser geeignet erscheint. Eine GmbH kann ja ohnehin, sollte der Wunsch einer wertpapiermässigen Verbrieftung von Anteilen gegeben sein, jederzeit in eine AG umgewandelt werden.»

<sup>132</sup> Vgl § 210 und § 137 des neuen Gesetzes über Handelskorporationen (1.1.2014). § 137 Abs 4 leg cit sieht jedoch vor, dass das Orderpapier weder auf dem europäischen regulierten Markt oder auf einem anderen öffentlichen Markt öffentlich angeboten oder zum Handel angenommen werden darf; zur alten Rechtslage siehe Kubánek, Tschechische Republik, in *Wegen/Spablinger/Barth*, Gesellschaftsrecht des Auslands (2012 [Faszikelwerk]) Rz 66.

<sup>133</sup> Art 784 Abs 1 OR (Beweisurkunde oder Namenpapier zulässig); Botschaft zur Revision des Obligationenrechts (GmbH-Recht sowie Anpassungen im Aktien-, Genossenschafts-, Handelsregister- und Firmenrecht) vom 19. Dezember 2001 S. 3184; *du Pasquier/Wolf/Oertle* in *BaslerKommOR*<sup>5</sup> Art 784 Rz 2.

<sup>134</sup> Weshalb bspw Deutschland im Zuge des MoMiG (FN 129) an der Formpflicht für die Übertragung von Geschäftsanteilen festgehalten hat, weil dies die Fungibilität deutlich herabsetzt; vgl BT-Drs. 16/6140 S. 30; *Reichert/Weller* in *MünchKommGmbHG*<sup>2</sup> § 15 Rz 16.

Kritisch anzumerken ist allerdings, dass die Neuerung nicht legistisch sorgfältig umgesetzt wurde. Insbesondere Art 389 Abs 2 PGR<sup>135</sup> und Art 401 Abs 3 PGR<sup>136</sup> hätten an die neue Rechtslage angepasst werden müssen. Dies sollte bei einer allfälligen späteren Reform nachgeholt werden.

Sowohl nach alter als auch nach neuer Rechtslage ist es jedenfalls zulässig, Beweisurkunden über den Geschäftsanteil auszugeben.<sup>137</sup> Hingegen ist fraglich, ob ein Geschäftsanteil in einem Namenpapier<sup>138</sup> verbrieft werden darf. Der Normzweck des Ausschlusses einer Verbrieftung, börsenmässigen Handel zu verhindern, spricht nicht gegen die Zulässigkeit von Namenpapieren. Diese erhöhen die Fungibilität nämlich nicht, weil die Übertragung des Namenpapiers nicht die Übertragung des Gesellschaftsanteils zur Folge hat, sondern das Namenpapier lediglich Voraussetzung ist, damit der Erwerber sein Recht geltend machen kann. Sollten Namenpapiere zulässig sein,<sup>139</sup> wird dadurch die Pflicht zur Abtretung mittels öffentlicher Beurkundung nach Art 403 Abs 4 PGR nicht verdrängt. Falls Namenpapiere hingegen unzulässig sein sollten, wären diese nichtig (§ 879 ABGB), was jedoch nichts am wirksamen Erwerb des Gesellschaftsanteils ändern würde, weil diese ohnehin nach §§ 1397 ff ABGB abgetreten werden müssen und die Übergabe des Namenpapiers lediglich ein zusätzliches Erfordernis ist, das bei Nichtigkeit des Papiers wegfällt.

### D. Eingeschränkte Übertragbarkeit

#### 1. Vinkulierung und Aufgriffsrecht

Bei der Gründung einer GmbH können sich die Gründer ihre Mitgesellschafter aussuchen. Vor allem bei einem kleinen Gesellschafterkreis bzw einer personalistisch geprägten Gesellschaft haben die Gesellschafter ein Interesse daran, auch später die Kontrolle über den Gesellschafterkreis zu behalten. Das PGR trägt diesem Anliegen Rechnung und sieht Vinkulierungs- und Aufgriffsbestimmungen vor, die in den Statuten modifiziert

<sup>135</sup> «ohne dass die Anteile gleich Aktien behandelt werden, soweit die Statuten nicht eine Ausnahme vorsehen»; nach neuer Rechtslage können die Statuten keine entsprechende Regelung mehr treffen.

<sup>136</sup> «mangels abweichender Statuten nicht als Wertpapier»; nach neuer Rechtslage können die Statuten keine entsprechende Regelung mehr treffen. Die Bestimmung kann immerhin so ausgelegt werden, dass nur Namenpapiere gemeint sind; dazu sogleich oben im Text.

<sup>137</sup> Art 401 Abs 3 PGR.

<sup>138</sup> §§ 82 ff Schlussabteilung PGR; ein Synonym ist Rektapapier (*G. H. Roth*, Wertpapierrecht<sup>2</sup> [1999] 11); das PGR verwendet die Bezeichnung Namenpapier (ebenso Art 974 OR), weshalb diese Bezeichnung in Liechtenstein vorzuziehen ist; von Namenpapieren zu unterscheiden sind Aktien, bei denen es sich in aller Regel um Orderpapiere handelt (Art 327 PGR; *Frick*, Die Aktienarten nach liechtensteinischem Aktienrecht 103).

<sup>139</sup> Dafür *W. v. Steiger* in *ZürchKommOR* (1965) Art 789 Rz 16; in Österreich lehnt die hA eine Verbrieftung als Rektapapier ab, obwohl der Wortlaut des § 75 Abs 3 öGmbHG nur auf Inhaber und Orderpapiere abstellt, weil die Geltendmachung von Gesellschafterrechten nicht von der Vorlage einer Urkunde abhängig gemacht werden darf (*Schopper* in *Gruber/Harrer*, GmbHG § 75 Rz 29; *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG<sup>3</sup> § 75 Rz 13; *Rauter* in *Straube/Ratka/Rauter*, GmbHG § 75 Rz 47).

und ergänzt werden können. Es ist aber auch ohne weiteres zulässig, in den Statuten die freie Übertragbarkeit der Gesellschaftsanteile vorzusehen.<sup>140</sup> Dies ist vor allem dann zweckmässig, wenn ähnlich wie bei der AG nicht die Person der Gesellschafter, sondern deren Kapitalbeteiligung im Vordergrund stehen soll.

Ganz allgemein unterscheidet man zwischen Vinkulierung und Aufgriffsrecht. Die Vinkulierung (von *vinculum* = Fessel) statuiert ein Zustimmungserfordernis für die Übertragung des Gesellschaftsanteils.<sup>141</sup> Hingegen ist ein Aufgriffsrecht das Recht eines Dritten (zB Gesellschaft; Mitgesellschafter), den Geschäftsanteil in bestimmten Fallkonstellationen (zB Konkurs oder Tod des Gesellschafters, ...) idR gegen eine Abfindung übertragen zu erhalten.<sup>142</sup> Beide Gestaltungsmöglichkeiten können miteinander kombiniert werden.

Während die GmbH-Reform nur zu wenigen Änderungen bei der Übertragung per Einzelrechtsnachfolge (Pkt 2) führte,<sup>143</sup> wurde die Übertragung im Erbweg (Pkt 3) neu geregelt.

## 2. Übertragung per Einzelrechtsnachfolge

Die Gesellschaftsanteile sind nach Art 403 PGR vorbehaltlich einer abweichenden Bestimmung in den Statuten vinkuliert, dh deren Übertragung hängt von der Zustimmung der Gesellschaft ab. In Deutschland und Österreich ist die Rechtslage spiegelverkehrt: hier können die Gesellschaftsanteile zwar vinkuliert werden, nach dispo-

sitivem Recht sind sie jedoch frei übertragbar.<sup>144</sup> Somit zeigt sich, dass die liechtensteinische GmbH stärker personalistisch geprägt ist und sich vergleichsweise enger an das Recht der Personengesellschaften anlehnt als ihre österreichischen und deutschen Pendanten. Der Zweck der Vinkulierung liegt darin, die Mitgesellschafter vor ungewollten neuen Mitgesellschaftern zu schützen.<sup>145</sup> Die Bestimmungen sind daher nicht anwendbar, wenn ein Gesellschaftsanteil an einen Mitgesellschafter übertragen werden soll (Art 403 Abs 2 PGR). In den Statuten kann hiervon abgewichen und auch Übertragungen an Mitgesellschafter von der Zustimmung der Gesellschaft abhängig gemacht werden, um bspw zu verhindern, dass ein Gesellschafter durch Erwerb eines zusätzlichen Anteils<sup>146</sup> zum Mehrheitsgesellschafter wird.

Die Abtretung eines Gesellschaftsanteils ist nach Art 403 Abs 1 PGR nur dann wirksam, wenn sie den Gesellschaftern mitgeteilt und in das Anteilbuch eingetragen worden ist. Sowohl der Veräusserer als auch der Erwerber können die Mitteilung vornehmen.<sup>147</sup> Auf den ersten Blick könnte aus dem Gesetzeswortlaut geschlossen werden, dass die Abtretung nicht der Gesellschaft, sondern den Gesellschaftern mitzuteilen ist. Der missverständliche Wortlaut geht auf Art 793q Entwurf *Huber* und Art 806 Entwurf *Hoffmann* zurück und wurde in der Schweiz erst in den Beratungen der Expertenkommission verbessert.<sup>148</sup> Gemeint ist uE, dass die Übertragung zunächst der Gesellschaft (deren Geschäftsführern) mitzuteilen ist, diese den Gesellschaftern die Übertragung mitteilt und (gleichzeitig) eine Gesellschafterversammlung einberuft, in der über die Zustimmung der Gesellschaft abgestimmt wird. Alternativ ist auch eine schriftliche Abstimmung zulässig (Art 170 Abs 2 PGR). Zustimmungsberechtigt sind nicht die einzelnen Gesellschafter, sondern die Gesellschaft, weshalb auch nicht alle Gesellschafter, sondern nur eine qualifizierte Mehrheit zustimmen muss.

<sup>140</sup> *Jörg/Arter*, Das Recht der schweizerischen Gesellschaft mit beschränkter Haftung [GmbH] (2015) 144.

<sup>141</sup> Vgl *Schopper* in *Gruber/Harrer*, GmbHG § 76 Rz 18 ff; *Altmeyen* in *Rotb/Altmeyen*, GmbHG<sup>8</sup> § 15 Rz 97.

<sup>142</sup> Es bestehen daneben viele weitere Gestaltungsmöglichkeiten, zB ein Vorrecht, ein Vorkaufsrecht (Art 403 Abs 3 PGR; *Wagner/Schwärzler*, Liechtenstein, in *Siß/Wachter*, Handbuch des internationalen GmbH-Rechts<sup>3</sup> Rz 69 [wobei diese versehentlich auf Art 430 Abs 3 PGR abstellen]) oder ein Übertragungsgebot bei Eintreten einer Bedingung (Aufgriffsfall; etwa Erreichen einer Altersgrenze oder wichtiger Grund). Ein Vorkaufsrecht ist ein Gestaltungsrecht zugunsten einer Person, den Gesellschaftsanteil bevorzugt zu erwerben, wenn der durch das Vorkaufsrecht Verpflichtete diesen veräussern möchte (zB *Schurr* in *Schwimmann*, Taschenkommentar ABGB<sup>3</sup> § 1072 Rz 1). Während das Vorkaufsrecht erst schlagend wird, wenn der veräusserungswillige Gesellschafter seine Willensbildung hinsichtlich der grundsätzlichen Verkaufsentscheidung abgeschlossen hat (OGH 15.6.1983, 1 Ob 653/83: «bindendes Offert des Dritten vorliegt und der Verpflichtete verkaufen will»; *Schurr*; aaO Rz 4), greift das Vorrecht hingegen idR bereits, wenn der Gesellschafter seine Veräusserungsabsicht mitteilt. Wie beim Vorkaufsrecht, ist der Gesellschafter bei einem Vorrecht zur Veräusserung an bestimmte Personen verpflichtet. Im Unterschied zu einem Vorkaufsrecht muss dem Vorrecht kein rechtsgeschäftlicher Kontakt mit Dritten vorausgehen; vgl dazu *F. Bydlinski* in *Klang IV/2*<sup>2</sup> 799 ff; *Tichy*, Einführung und Aufhebung von Vinkulierungsklauseln und statutarischen Aufgriffsrechten mittels Mehrheitsbeschlusses? RdW 1998, 55 (58 f); *Spitzer* in *Schwimmann/Kodek*, ABGB<sup>4</sup> § 1072 Rz 10; *Grassner*, Immobilisierungsmaßnahmen bei GmbH-Geschäftsanteilen (2010) 117 ff; *G. Hueck*, Erwerbsvorrechte im Gesellschaftsrecht, in FS Larenz (1973) 749 (752); die Terminologie ist nicht einheitlich. Im Einzelfall muss durch Auslegung ermittelt werden, welche Regelung in den Statuten getroffen wurde.

<sup>143</sup> Art 403 PGR ist unverändert; Auswirkungen haben aber die neuen Regelungen über Abfindungsbeschränkungen.

<sup>144</sup> Vgl *Schopper*, Gesellschafterwechsel durch Anteilsübertragung in der Kapitalgesellschaft & Co, in FS Reich-Rohrwig (2014) 207 (208 f); *Schopper* in *Gruber/Harrer*, GmbHG § 76 Rz 3.

<sup>145</sup> Siehe dazu aus österreichischer Sicht *Schopper* in *Gruber/Harrer*, GmbHG § 76 Rz 18 ff; *Kalss/Probst*, Familienunternehmen (2013) Rz 5/35 ff, 17/1 ff.

<sup>146</sup> Nach Art 408 Abs 1 PGR wächst der neu erworbene Gesellschaftsanteil grundsätzlich (dazu Art 408 Abs 2 PGR) dem alten zu (vgl dazu *Schopper* in *Gruber/Harrer*, GmbHG § 75 Rz 10). Der Grundsatz der Einheitlichkeit des Gesellschaftsanteils soll die Weiterveräusserung erschweren (*Zollner* in *Gruber/Harrer*, GmbHG § 6 Rz 20) und das personalistische Element der GmbH unterstreichen (*U. Torggler* in *U. Torggler*, GmbHG § 6 Rz 4). In Deutschland wurde dieser Grundsatz aufgegeben (§ 5 Abs 2 dGmbHG; § 15 Abs 2 dGmbHG; geändert durch das MoMiG [FN 129]; *Schwandner* in *MünchKommGmbHG*<sup>2</sup> § 5 Rz 18). Ebenso in der Schweiz (vgl Art 772 Abs 2 OR und demgegenüber noch Art 774 Abs 2 OR [Stammfassung]; *Jörg/Arter*, Das Recht der schweizerischen Gesellschaft mit beschränkter Haftung [GmbH] 51; *Baudenbacher/Göbel/Speitler* in *BaslerKommOR*<sup>5</sup> Art 772 Rz 1b). Auch in Liechtenstein würden gute Gründe dafür sprechen, bei einer allfälligen künftigen GmbH-Reform den antiquierten Grundsatz der Einheitlichkeit des Gesellschaftsanteils aufzugeben.

<sup>147</sup> *Janggen/Becker* in *BernKommOR* (1939) Art 791 Rz 5.

<sup>148</sup> Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement (Hrsg), Protokoll der Expertenkommission (1928) S. 510 ff (diese spezifische Umformulierung wurde nicht erörtert, sondern lediglich ein entsprechender Antrag gutgeheissen).

Im Unterschied zur österreichischen und deutschen GmbH ist die Mitteilung ein Wirksamkeitserfordernis der Übertragung. Auch die Eintragung in das Anteilbuch ist ein Wirksamkeitserfordernis.<sup>149</sup> In der Schweiz wurde demgegenüber zur Rechtslage vor der GmbH-Reform 2008 vertreten,<sup>150</sup> dass die Eintragung im Anteilbuch nur deklarativ war.<sup>151</sup> Allerdings wich Art 791 Abs 1 OR (Stammfassung) von Art 403 Abs 1 PGR insoweit ab, als die Abtretung nach dem Wortlaut der «*Gesellschaft gegenüber nur dann wirksam*» wurde, wenn sie ihr mitgeteilt und in das Anteilbuch eingetragen wurde.<sup>152</sup> Die Änderung wurde erst in den Beratungen der Expertenkommission vorgenommen,<sup>153</sup> während Art 793q Abs 1 Entwurf *Huber* und Art 806 Abs 1 Entwurf *Hoffmann* dem aktuellen Art 403 Abs 1 PGR entsprechen. Angesichts des eindeutigen Wortlauts ist uE für Liechtenstein davon auszugehen, dass die Wirksamkeit der Abtretung des Gesellschaftsanteils ganz allgemein von der Eintragung

im Anteilbuch abhängt, die Abtretung daher suspensiv bedingt ist. Hingegen hat die Eintragung des neuen Gesellschafters im Handelsregister bzw in der Gesellschafterliste (Art 394 Abs 3 PGR) nur deklarativen Charakter.

Der alte Gesellschafter bleibt daher unverändert beteiligt, bis der Erwerber im Anteilbuch eingetragen ist. Die Geschäftsführer, die das Anteilbuch führen,<sup>154</sup> dürfen den neuen Gesellschafter nur eintragen, wenn 75% «*der sämtlichen*» Gesellschafter zustimmen, die – was bei Mehrstimmrechten<sup>155</sup> relevant sein kann – zugleich 75% des Stammkapitals bilden. Auch hier ist der Gesetzeswortlaut missverständlich, weil unklar ist, ob 75% der in der Gesellschafterversammlung anwesenden oder aber aller Gesellschafter (dh auch der nicht anwesenden) erforderlich sind. Mit «*sämtlichen*» ist uE gemeint, dass nicht auf die Mehrheit der «*übrigen*» Gesellschafter,<sup>156</sup> sondern auf die Mehrheit sämtlicher Gesellschafter abgestellt wird, dh das Stimmrecht des abtretungswilligen Gesellschafters ebenfalls berücksichtigt wird. Folgt man dieser Ansicht, wird nach Art 172 Abs 1 PGR auf die anwesenden Gesellschafter abgestellt.<sup>157</sup> Der veräusserungswillige Gesellschafter ist stimmberechtigt.<sup>158</sup>

<sup>149</sup> Unklar *Wagner/Schwärzler*, Liechtenstein, in *Süß/Wachter*, Handbuch des internationalen GmbH-Rechts<sup>3</sup> Rz 67 und Rz 65. In Rz 67 wird der Wortlaut des Art 403 Abs 1 PGR wiedergegeben, wonach die Übertragung des Gesellschaftsanteils nur dann wirksam ist, wenn sie im Anteilsbuch eingetragen wird. Hingegen sollen nach Rz 65 den Eintragungen im Gesellschafterbuch (gemeint ist offenbar das Anteilsbuch bzw richtigerweise das Anteilbuch) deklarative Bedeutung zukommen, wobei offen bleibt, ob dies auch für die Übertragung des Gesellschaftsanteils gilt.

<sup>150</sup> Nach der GmbH-Reform 2008 ist unstr., dass der Gesellschaftsanteil (nach Schweizer Terminologie: Stammanteil) bei einem Zustimmungserfordernis der Gesellschaft mit dem Datum der Beschlussfassung übergeht (*du Pasquier/Wolf/Oertle* in BaslerKommOR<sup>5</sup> Art 787 Rz 2) und die Eintragung im Anteilbuch (Art 790 OR) und im Handelsregister (Art 791 OR) nur deklarative Wirkung haben (*du Pasquier/Wolf/Oertle* aaO Art 790 Rz 7 und Art 791 Rz 6).

<sup>151</sup> *W. v. Steiger* in ZürichKommOR (1965) Art 791 Rz 26 f; *Wohlmann*, SPR VIII/2 S. 360; anders wohl *Janggen/Becker* in BernKommOR (1939) Art 791 Rz 12.

<sup>152</sup> Insoweit weisen Art 791 Abs 1 OR (Stammfassung) und § 78 Abs 1 öGmbHG Parallelen auf.

<sup>153</sup> Vgl Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement (Hrsg), Protokoll der Expertenkommission (1928) S. 510; obwohl das Protokoll erst 1928 – also nach Inkrafttreten des PGR – publiziert wurde, hatten die Gesetzesredaktoren des PGR Einblick in die Beratungen und haben auch einige Anregungen übernommen. Dies belegt der Kurze Bericht zum PGR, der auf einen Beschluss der Kommission Bezug nimmt (S. 14 und S. 24). Ebenso wird die Expertenkommission in der Landtagssitzung vom 4.11.1925 von *Wilhelm Beck* erwähnt. Viele Änderungen der Expertenkommission wurden allerdings auch nicht übernommen. Dies kann unterschiedliche Gründe haben. Nicht ausgeschlossen ist, dass die Gesetzesredaktoren keinen vollständigen Einblick in sämtliche Beratungen hatten. Eine Rolle dürfte gespielt haben, dass die Beratungen bis in den Oktober 1925 stattfanden und das PGR bereits im November 1925 im Landtag behandelt wurde, sodass die Zeit für die Einarbeitung fehlte (in diese Richtung *Bösch*, Liechtensteinisches Stiftungsrecht 21 in FN 33). Dagegen spricht allerdings, dass viele kleine Änderungen rasch in den Entwurfstext des PGR eingefügt werden hätten können, sodass dieses Argument wohl nur auf die Beratungen im Herbst voll zutrifft. Die Gesetzesredaktoren könnten im Einzelfall auch schlicht der Meinung gewesen sein, dass die bisherige Regelung besser war (in diese Richtung wohl auch *Frick*, Die Aktienarten nach liechtensteinischem Aktienrecht 25). Sie hielten sich schliesslich von vornherein nicht ausschliesslich an die Haupt-Rezeptionsvorlage, sondern arbeiteten auch andere Regelungen in das PGR ein, die sie für zweckmässig hielten.

<sup>154</sup> Die Zuständigkeit der Geschäftsführer für die Führung des Anteilbuchs folgt implizit aus Art 402 Abs 3 PGR; deutlicher ist dies in Art 379 PGR für die Anteilsgesellschaft geregelt.

<sup>155</sup> Bei einem Mehrstimmrecht entfällt auf den Gesellschaftsanteil ein Mehrfaches an Stimmen, als es der auf das Stammkapital bezogenen Beteiligungsquote entsprechen würde (*Hillmann* in *Henssler/Strohn*, Gesellschaftsrecht<sup>3</sup> § 47 GmbHG Rz 47). Es handelt sich somit um ein überproportionales Stimmrecht (*Rotb* in *Rotb/Altmeppen*, GmbHG<sup>8</sup> § 47 Rz 24); Beispiel: Bei einem Gesellschaftsanteil mit einer Stammeinlage in Höhe von CHF 1'000.– vermitteln idR je CHF 50.– eine Stimme (Art 396 Abs 2 PGR), dh der Gesellschafter hat 20 Stimmen. In den Statuten kann dem Gesellschafter ein Mehrstimmrecht gegeben werden, sodass dieser zB 40 oder 60 Stimmen hat; Mehrstimmrechte sind bei der liechtensteinischen GmbH zulässig (vgl Art 396 Abs 2 PGR; Art 172 Abs 2 PGR). Fraglich könnte sein, ob Art 396 Abs 2 PGR, wonach jedem Gesellschafter zumindest eine Stimme zusteht, gegen eine Regelung spricht, die einem Gesellschafter die Mehrheit der Stimmen jedenfalls sichert (zB Gesellschafter A und B je 10 Stimmen [aus kautelarjuristischer Sicht ist es nicht empfehlenswert, einem Gesellschafter nur eine Stimme zu geben. Dies führt zu Schwierigkeiten bei der Vererbung an mehrere Erben, weil jedem Gesellschafter eine Stimme zustehen muss und der Gesellschaftsanteil daher uU nicht unter den Erben geteilt werden kann]; Gesellschafter C 1000 Stimmen). In Österreich wird dies – bei insoweit vergleichbarer Rechtslage – kaum konkret erörtert (die deutsche Rechtslage ist insoweit nicht vergleichbar), jedoch scheint die hA dies zu bejahen (vgl dazu öOGH 13.10.2011, 6 Ob 202/10i; *Enzinger* in *Straube*, WK GmbHG § 39 Rz 23; *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG<sup>3</sup> § 39 Rz 13). UE ist diese Gestaltung zulässig, weil ganz allgemein kein abstrakter Schutz vor Gesellschaftern besteht, die die Gesellschaft aufgrund ihres Stimmrechts dominieren können, und auch Art 396 Abs 2 PGR und § 39 Abs 2 öGmbHG keinen solchen Schutz vermitteln.

<sup>156</sup> In der Expertenkommission (Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement [Hrsg], Protokoll der Expertenkommission [1928] S. 510) wurde vorgeschlagen, dass auf die Mehrheit der «*ändern*» Gesellschafter abgestellt wird, was sich aber nicht durchsetzte.

<sup>157</sup> Vgl dazu *W. v. Steiger* in ZürichKommOR (1965) Art 791 Rz 17: «*Es gelten dafür die von Gesetz und Statuten für die Beschlussfassung aufgestellten allgemeinen oder besonderen Bestimmungen*».

<sup>158</sup> *Janggen/Becker* in BernKommOR (1939) Art 791 Rz 7; *W. v. Steiger* in ZürichKommOR (1965) Art 791 Rz 17; vgl *du Pasquier/Wolf/Oertle* in BaslerKommOR<sup>5</sup> Art 786 Rz 2.

Ab Eintragung des Erwerbers im Anteilbuch gilt dieser als neuer Gesellschafter. Er tritt in sämtliche Rechte und Pflichten ein. Den Veräußerer trifft grundsätzlich keine Nachhaftung.<sup>159</sup> Lediglich bei bereits fälligen Leistungen haften Erwerber und Veräußerer nach Art 403 Abs 6 PGR solidarisch (§§ 888 ff ABGB). Die Bestimmung sollte ursprünglich sicherstellen, dass ein Gesellschafter, der seinen Gesellschaftsanteil veräußerte, weiterhin als Hauptschuldner für eine Einzahlung auf die offene Stammeinlage haftete, wenn die Gesellschaft diese vor der Abtretung eingefordert hatte.<sup>160</sup> Nachdem das Stammkapital nach neuer Rechtslage ohnehin sofort zur Gänze eingezahlt werden muss, hat die Bestimmung nur noch einen geringen Anwendungsbereich, zB bei fällig gestellten Nachschussverpflichtungen.

Nach Art 403 Abs 5 PGR ist die Vinkulierungsbestimmung auf Veräußerungen durch die Gesellschaft nicht anwendbar. De lege ferenda ist dies kritikwürdig. Während bei einer Veräußerung eines Gesellschaftsanteils durch die Gesellschaft eine öffentliche Beurkundung aufgrund ihres Normzwecks nicht erforderlich ist (Pkt B), sind die Mitgesellschafter bei einer Veräußerung eines Gesellschaftsanteils durch die Gesellschaft gleich schutzwürdig wie bei einer Veräußerung durch einen Mitgesellschafter, weil sie auch in diesem Fall ein Interesse daran haben, über den Eintritt eines neuen Gesellschafters abzustimmen. Die Veräußerung eines Gesellschaftsanteils durch die Gesellschaft ist für diese eine aussergewöhnliche Geschäftsführungsmassnahme. Die Gesellschafterversammlung kann den Geschäftsführer anweisen, an wen er den Gesellschaftsanteil veräußern soll (Art 396 Abs 1 Z 4 PGR).

Die Vinkulierungsbestimmung kann für einen veräußerungswilligen Gesellschafter im Einzelfall sehr belastend sein, wenn er in der Gesellschaft «gefangen» ist, obwohl er zB aus privaten Gründen Geld benötigt, aufgrund eines Konflikts mit den übrigen Gesellschaftern oder wegen seines Interesses an etwas Neuem einen Schlussstrich unter seine GmbH-Beteiligung ziehen möchte und den Gesellschaftsanteil veräußern will.<sup>161</sup> Bereits in der Stammfassung des PGR wurde daher in Art 406 PGR die Regelung des § 77 öGmbHG übernommen,<sup>162</sup> wonach die Zustimmung der Gesellschaft durch eine gerichtliche Entscheidung ersetzt werden kann, die Gesellschaft in diesem Fall aber das Recht hat, einen anderen Erwerber zu nominieren. Angesichts der Parallelen kann für Detailfragen auf das österreichische Schrifttum verwiesen werden.<sup>163</sup> Allerdings ist Art 406 PGR im Unterschied zu § 77 öGmbHG nicht zwingend. Das öGmbHG sieht keine Auflösung aus wichtigem Grund vor, weshalb nach den Vorstellungen des historischen Gesetzgebers zumindest

§ 77 öGmbHG zwingend zur Verfügung stehen muss, damit der Gesellschafter nicht in der Gesellschaft gefangen ist.<sup>164</sup> In Liechtenstein hat hingegen jeder Gesellschafter ein Recht, nach Art 423 Abs 2 PGR bei Vorliegen eines wichtigen Grundes die Auflösung der Gesellschaft zu verlangen.<sup>165</sup> Art 406 PGR ist deshalb zur Gänze dispositiv, dh die Bestimmung kann in den Statuten modifiziert oder auch zur Gänze ausgeschlossen werden.

Die in Art 403 und 406 PGR getroffene Regelung kann durch ein Aufgriffsrecht der Gesellschaft ergänzt oder ersetzt werden.<sup>166</sup> Vorbehaltlich einer abweichenden Regelung in den Statuten ist eine Abfindung zum Verkehrswert geschuldet. Es kann jedoch auch eine geringere Abfindung vereinbart werden. Der neu eingeführte Art 404 Abs 6 PGR gilt nicht unmittelbar,<sup>167</sup> jedoch darf auch eine Abfindungsregelung bei einer freiwilligen Veräußerung nicht gegen die guten Sitten (§ 879 ABGB) verstossen, sodass der auf einen Verstoß gegen die guten Sitten abstellende Art 404 Abs 6 PGR entsprechend herangezogen werden kann. Zu berücksichtigen ist, dass die Abfindungsregelung häufig auch im Falle der Zwangsvollstreckung in das Vermögen des Gesellschafters oder dessen Konkurs gelten soll und diese daher nicht gläubigerbenachteiligend sein darf (dazu sogleich Pkt 4).

### 3. Besondere Erwerbsarten (Erbgang)

Art 404 PGR wurde im Zuge der GmbH-Reform völlig umgestaltet. Nach alter Rechtslage war bei einem Erwerb durch Erbgang oder infolge ehelichen Güterrechts (insbesondere Bildung bzw Beendigung einer Gütergemeinschaft)<sup>168</sup> grundsätzlich keine Zustimmung der Mitgesellschafter erforderlich (dies folgte e contrario aus Art 404 Abs 2 PGR aF). Lediglich wenn der Gesellschaftsanteil noch nicht voll einbezahlt war, konnten die Mitgesellschafter – die ja eine subsidiäre Ausfallhaftung traf – die Zustimmung verweigern. Nunmehr wurde das schweizerische Vorbild Art 788 OR fast wörtlich<sup>169</sup> in Art 404 Abs 1 – Abs 5 PGR übernommen und in Art 404 Abs 6 einige Ergänzungen vorgenommen.<sup>170</sup> Hinsichtlich der Auslegung des Art 404 PGR kann daher weitgehend auf schweizerisches Schrifttum zurückgegriffen werden.

<sup>159</sup> Dies folgt e contrario aus Art 403 Abs 6 PGR.

<sup>160</sup> Vgl Schopper in Gruber/Harrer, GmbHG § 78 Rz 11 (am Ende).

<sup>161</sup> Kalss/Probst, Familienunternehmen Rz 17/12.

<sup>162</sup> Die Entwürfe Huber und Hoffmann sehen diese Regelung nicht vor, ebensowenig das dGmbHG; Art 406 PGR hat § 77 öGmbHG zum Teil wörtlich übernommen; allgemein zum Einfluss des öGmbHG Kurzer Bericht zum PGR 24 («Der Entwurf lehnt sich [...] teilweise auch an das österreichische Gesetz an»).

<sup>163</sup> Siehe die aktuelle Kommentarliteratur: Schopper in Gruber/Harrer, GmbHG § 77; Koppensteiner/Rüffler, GmbHG<sup>3</sup> § 77; Rauter in Straube, GmbHG § 77; Zollner in U. Torggler, GmbHG § 77.

<sup>164</sup> Schopper in Gruber/Harrer, GmbHG § 77 Rz 1; vgl zu den eingeschränkten Gestaltungsspielräumen Walch, GesRZ 2015, 259 (262) (Entscheidungsanmerkung).

<sup>165</sup> Der wichtige Grund kann in den Verhältnissen der Gesellschaft selbst liegen, aber auch im Verhältnis eines Gesellschafters zur Gesellschaft oder zu den Mitgesellschaftern (Stäubli in Basler-KommOR<sup>3</sup> Art 821 Rz 17). ZB kann die Missachtung des Kontrollrechts und die finanzielle Benachteiligung eines Minderheitsgesellschafters einen wichtigen Grund bilden (liZm einer AG) Bundesgericht 22.5.1979, BGE 105 II 114). Ob ein wichtiger Grund vorliegt, kann nur im Einzelfall entschieden werden, wobei das ausführliche Schrifttum zu § 61 dGmbHG auf die liechtensteinische Rechtslage weitgehend übertragbar ist.

<sup>166</sup> Das Nominierungsrecht in Art 406 Abs 2 PGR ist mit einem Aufgriffsrecht eng verwandt.

<sup>167</sup> De lege ferenda ist die Regelung insoweit nicht sonderlich glücklich (Pkt 4).

<sup>168</sup> Vgl W. v. Steiger in ZürichKommOR (1965) Art 792 Rz 5; Woblmann, SPR VIII/2 S. 361.

<sup>169</sup> Art 788 Abs 1 OR stellt zusätzlich auf die Zwangsvollstreckung ab.

<sup>170</sup> Vgl dazu BuA 2016/68 S. 31 ff.



Der Gesellschaftsanteil geht auf den Erwerber (häufig den Erben)<sup>171</sup> über, jedoch hat dieser zunächst kein Stimmrecht und keine damit zusammenhängende Rechte in der Gesellschafterversammlung.<sup>172</sup> Art 404 PGR regelt nicht, ob auch eine mit der Gesellschafterstellung verbundene Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnis ruht. Nach Art 397 Abs 1 PGR geht die Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnis nämlich ganz allgemein nicht auf neu eintretende Gesellschafter über, sondern muss diesen übertragen werden. Weichen die Statuten von Art 397 Abs 1 PGR ab und übertragen jedem neuen Gesellschafter die Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnis, ist die Statutenregelung vorbehaltlich gegenteiliger Anhaltspunkte<sup>173</sup> so auszulegen, dass auch diese Befugnisse bis zur Zustimmung der Gesellschaft ruhen. Das Interesse der Mitgesellschafter, dass der Erwerber vor der Zustimmung der Gesellschaft keine Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnis hat, ist nämlich sogar grösser als das fehlende Stimmrecht in der Gesellschafterversammlung. Die Gesellschaft kann die Anerkennung verweigern, wenn sie dem Erwerber im Gegenzug anbietet, den Gesellschaftsanteil gegen Ersatz des aktuellen Werts an die Gesellschaft oder an einen Dritten zu übertragen (Art 404 Abs 3 PGR). Lehnt der Erwerber ab, bleibt er zwar Gesellschafter und ist insbesondere am Gewinn beteiligt, hat jedoch weiterhin kein Stimmrecht.<sup>174</sup> Ihn treffen auch allfällige Pflichten (zB Nebenleistungen nach Art 393 PGR).<sup>175</sup> Äussert er sich nicht, gilt das Anbot nach Ablauf eines Monats als angenommen und der Gesellschaftsanteil wird auf den nominierten Erwerber übertragen. Die Frist läuft ab Kenntnis des wirklichen Werts. Bestreitet der Erwerber den von der Gesellschaft mitgeteilten Wert, kann dieser gerichtlich festgestellt werden.<sup>176</sup> Die Frist läuft in diesem Fall erst ab Rechtskraft des Urteils.<sup>177</sup> Teilt die Gesellschaft einen zu niedrigen Wert mit, greift die Vermutungsregelung des Art 404 Abs 4 PGR nicht. Der Gesellschaftsanteil kann in diesem Fall nicht wirksam auf die Gesellschaft bzw einen Dritten übertragen werden. Um dieser Rechtsfolge vorzubeugen, empfiehlt es sich für die Gesellschaft, entweder keinen zu niedrigen Wert (bzw im Zweifel einen etwas höheren Wert) mitzuteilen oder auf eine ausdrückliche Zustimmung zu drängen.

Auf die Ein-Personen-GmbH ist Art 404 PGR uE nicht anwendbar und die Bestimmung ist teleologisch zu reduzieren. Die Gesellschaft hat nämlich keine Mitgesell-

schafter, die durch Vinkulierungsregelungen geschützt werden müssten. Die gegenteilige Ansicht käme zu dem wenig überzeugenden Ergebnis, dass bei einem Erbfall die Erben erst von der Gesellschaft anerkannt werden müssten, bevor sie ein Stimmrecht hätten, die Gesellschaft jedoch keine stimmberechtigten Gesellschafter hätte, welche für die Anerkennung stimmen könnten, sodass die Gesellschaft im Ergebnis beschlussunfähig wäre. Erst nach Ablauf von 6 Monaten hätte die Gesellschaft wieder nach Art 404 Abs 4 PGR einen stimmberechtigten Gesellschafter.

#### 4. Abfindungsbeschränkungen

Abfindungen und Abfindungsbeschränkungen sind immer dann relevant, wenn ein Gesellschafter seinen Gesellschaftsanteil verlieren soll. Dies ist insbesondere der Fall bei Aufgriffsrechten der Gesellschaft bzw der Mitgesellschafter, bei der Einziehung eines Gesellschaftsanteils (Art 418 Abs 3 PGR) oder beim Ausschluss eines Gesellschafters aus wichtigem Grund. Daher ist es wenig verständlich, weshalb der neu eingeführte Art 404 Abs 6 PGR vor allem auf Abfindungsbeschränkung abstellt, wenn ein Gesellschaftsanteil vererbt wird und in den Statuten ein Aufgriffsrecht der Gesellschaft vorgesehen ist. Legistisch besser wäre es uE gewesen, die Beschränkungsmöglichkeiten einer Abfindung für alle Anwendungsfälle zu regeln. Im Ergebnis wirkt sich dies nicht aus, weil die Sittenwidrigkeitsschranke des Art 404 Abs 6 PGR nach allgemeinen privatrechtlichen Grundsätzen (§ 879 ABGB) für alle Abfindungsbeschränkungen gilt.

Grundsätzlich hat ein Gesellschafter (oder dessen Rechtsnachfolger), der aus der Gesellschaft ausgeschlossen wird, Anspruch auf den vollen Verkehrswert als Abfindung.<sup>178</sup> Die Herabsetzung der Abfindung kann vor allem deshalb zweckmässig sein, weil die Abfindung zu einem Liquiditätsabfluss aus dem Gesellschaftsvermögen führt und eine hohe Abfindung sogar die weitere Existenz der Gesellschaft in Frage stellen kann.<sup>179</sup>

Art 404 Abs 6 PGR orientiert sich ausweislich der Materialien stark an der deutschen Rechtslage, wobei insbesondere auch die deutsche Rechtsprechung herangezogen wurde.<sup>180</sup> Für Detailfragen kann daher sehr weitgehend auf das umfangreiche deutsche Schrifttum zurückgegriffen werden.<sup>181</sup> Hingegen ist die vergleichsweise strengere jüngere Judikatur des österreichischen OGH nicht auf die liechtensteinische Rechtslage übertragbar.<sup>182</sup>

Die Abfindungsregelung darf nach Art 404 Abs 6 PGR nicht gegen die guten Sitten (§ 879 ABGB) verstossen. Ansonsten ist die Abfindungsregelung unwirksam und

<sup>171</sup> Stirbt ein Gesellschafter, fällt der Gesellschaftsanteil zunächst in den (rechtsfähigen) Nachlass. Nach der Einantwortung erwirbt der Erbe des Gesellschaftsanteil.

<sup>172</sup> Vgl Botschaft zur Revision des Obligationenrechts vom 19. Dezember 2001, S. 3188.

<sup>173</sup> Ein gegenteiliger Anhaltspunkt wäre zB, dass die Gesellschaftsanteile frei übertragbar sind. Es wird jedoch praktisch selten vorkommen, dass frei übertragbare Gesellschaftsanteile mit ipso iure übergehender Geschäftsführungsbefugnis kombiniert werden. Jedenfalls wäre dies praktisch nicht empfehlenswert.

<sup>174</sup> Es handelt sich somit um eine Ausnahme von Art 396 Abs 2 PGR, wonach jeder Gesellschafter eine Stimme haben muss.

<sup>175</sup> Oertle/Wolf/du Pasquier in BaslerKommOR<sup>5</sup> Art 788 Rz 12.

<sup>176</sup> In der Schweiz ist dies in Art 789 OR ausdrücklich vorgesehen. In Liechtenstein steht die allgemeine Feststellungsklage zur Verfügung, weil die Parteien ein rechtliches Interesse an der Feststellung haben (Art 234 Abs 1 ZPO; entspricht § 228 öZPO).

<sup>177</sup> Vgl Oertle/Wolf/du Pasquier in BaslerKommOR<sup>5</sup> Art 788 Rz 11.

<sup>178</sup> BGH 17.2.1955, II ZR 316/53, BGHZ 16, 318 (322); Lutter/Kleindiek in Lutter/Hommelhoff, GmbHG<sup>19</sup> § 34 Rz 78.

<sup>179</sup> BuA 2016/68 S. 33.

<sup>180</sup> BuA 2016/68 S. 31 f.

<sup>181</sup> In der deutschen Kommentarliteratur wird die Beschränkung der Abfindung in § 15 dGmbHG (Abtretung) und häufig auch in § 34 dGmbHG (Einziehung) behandelt.

<sup>182</sup> Siehe (mit ausführlicher Begründung) OGH 30.3.2016, 6 Ob 35/16i, JBl 2016, 446 (krit *Trenker*); im Wesentlichen auf der Linie des BGH hingegen noch OGH 16.3.2007, 6 Ob 142/05h; OGH 7.8.2008, 6 Ob 150/08i, GesRZ 2009, 37 (*Schopper*).

der volle Verkehrswert als Abfindung geschuldet.<sup>183</sup> Ein Verstoss kann einerseits vorliegen, wenn ein Gesellschafter übermässig benachteiligt wird. Dies ist dann der Fall, wenn von vornherein ein grobes Missverhältnis zum wahren Wert der Gesellschaftsbeteiligung besteht.<sup>184</sup> In diesem Zusammenhang sind auch das Interesse der verbleibenden Gesellschafter am Fortbestand des Gesellschaftsunternehmens und das Interesse des ausscheidenden Gesellschafters an einer angemessenen wirtschaftlichen Verwertung seiner Beteiligung gegeneinander abzuwägen.<sup>185</sup> Übersteigt der volle wirtschaftliche Anteilswert den Nennwert erheblich und lässt der Fortbestand der Gesellschaft eine derart weitgehende Beschneidung des Abfindungsrechtes nicht erforderlich erscheinen, ist die Abfindungsklausel sittenwidrig.<sup>186</sup> Sogenannte Buchwertklauseln, dh eine Abfindung zum Buchwert ohne Berücksichtigung der stillen Reserven, sind idR zumindest im Zeitpunkt der Gründung der Gesellschaft nicht von vornherein sittenwidrig, weil keine stillen Reserven vorhanden sind.<sup>187</sup> Jedoch kann ein nachträgliches Missverhältnis entstehen (dazu sogleich).<sup>188</sup> Eine Abfindung zum halben Buchwert ohne sachliche Rechtfertigung wird verbreitet als sittenwidrig angesehen.<sup>189</sup> Sachliche Differenzierungen wie zB eine Bemessung der Abfindung nach der Dauer der Gesellschaftszugehörigkeit sind zulässig.<sup>190</sup> Insbesondere bei Familiengesellschaften sollte uE berücksichtigt werden, dass es sachliche Gründe für – auch weitgehende – Beschränkungen der Abfindung geben kann.<sup>191</sup> Liegt ein sachlicher Grund für die Beschränkung vor, lässt der BGH sogar einen vollständigen Ausschluss der Abfindung ausnahmsweise zu, zB bei der Verfolgung eines ideellen Zwecks durch die Gesellschaft, bei Abfindungsklauseln auf den

Todesfall,<sup>192</sup> oder bei auf Zeit abgeschlossenen Mitarbeiter- oder Managerbeteiligungen ohne Kapitaleinsatz.<sup>193</sup> Der vollständige Wegfall der Abfindung, wenn der Gesellschafter wegen Vorliegen eines wichtigen Grundes ausgeschlossen wird (Art 423 Abs 2 PGR), zählt nach dem BGH nicht zu diesen Ausnahmen und ist sittenwidrig.<sup>194</sup> Gleiches sollte nach der neuen Rechtslage in Liechtenstein aufgrund der grundsätzlichen Orientierung an der deutschen Rechtslage gelten. Liegt kein anfängliches, sondern ein nachträgliches Missverhältnis zwischen Abfindungshöhe und Wert des Gesellschaftsanteils vor, weil die Wertentwicklung eines Gesellschaftsanteils im Zeitpunkt der Vereinbarung der Abfindungsklausel nicht absehbar war, ist nach dem BGH im Einzelfall eine ergänzende Vertragsauslegung zulässig, die dann zu einer höheren Abfindung (wenn auch nicht in Höhe des Verkehrswerts) führt.<sup>195</sup> Die Abfindungsregelung kann auch die Interessen von Gläubigern des Gesellschafters beeinträchtigen, die auf die Abfindung zugreifen wollen. Der Gläubiger darf nicht gerade wegen seiner Gläubigerstellung als solcher benachteiligt werden.<sup>196</sup> Nach ganz hM ist eine Abfindungsbeschränkung, die ausschliesslich für den Fall der Zwangsvollstreckung in das Vermögen des Gesellschafters oder den Konkurs des Gesellschafters gilt, jedenfalls sittenwidrig und daher unwirksam.<sup>197</sup> Abfindungsbeschränkungen, die nicht ausschliesslich für den Fall der Zwangsvollstreckung oder den Konkurs des Gesellschafters gelten, sind grundsätzlich zulässig. In dem Zusammenhang stellt sich die Frage, ob die Abfindungsregelung für sämtliche vergleichbaren Fälle (zB auch freiwillige Veräusserung) vorgesehen sein muss, um wirksam zu sein,<sup>198</sup> oder ob es ausreicht, dass neben

<sup>183</sup> BGH 27.9.2011, II ZR 279/09, NZG 2011, 1420 (Rz 12); *Fleischer in Hensler/Strohn*, Gesellschaftsrecht<sup>3</sup> § 34 GmbHG Rz 20; *Lutter/Kleindiek in Lutter/Hommelhoff*, GmbHG<sup>19</sup> § 34 Rz 86.

<sup>184</sup> BGH 16.12.1991, II ZR 58/91, NJW 1992, 892; BGH 19.9.2005, II ZR 342/03, NJW 2005, 3644.

<sup>185</sup> BGH 19.9.2005, II ZR 342/03, NJW 2005, 3644.

<sup>186</sup> BGH 16.12.1991, II ZR 58/91, NJW 1992, 892; *Strohn* in Münch-KommGmbHG<sup>2</sup> § 34 Rz 227.

<sup>187</sup> *Lutter/Kleindiek in Lutter/Hommelhoff*, GmbHG<sup>19</sup> § 34 Rz 85; *Thiessen in Bork/Schäfer*, GmbHG<sup>3</sup> § 34 Rz 87; *Strohn* in Münch-KommGmbHG<sup>2</sup> § 34 Rz 227.

<sup>188</sup> Dazu *Fastrich in Baumbach/Hueck*, GmbHG<sup>21</sup> § 34 Rz 35: *«Risiko späterer Unanwendbarkeit sehr hoch, da weites Zurückbleiben der Buchwerte hinter wirklichem Unternehmenswert bei erfolgreichen Ges. geradezu vorgezeichnet, mit der Folge angemessener höherer Abfindung»*.

<sup>189</sup> *Fastrich in Baumbach/Hueck*, GmbHG<sup>21</sup> § 34 Rz 35; *Thiessen in Bork/Schäfer*, GmbHG<sup>3</sup> § 34 Rz 87.

<sup>190</sup> BGH 16.12.1991, II ZR 58/91, NJW 1992, 892; *Fleischer in Hensler/Strohn*, Gesellschaftsrecht<sup>3</sup> § 34 GmbHG Rz 19.

<sup>191</sup> Vgl dazu BGH 20.12.1976, II ZR 115/75, WM 1977, 192 (193); *Strohn* in MünchKommGmbHG<sup>2</sup> § 34 Rz 228; für eine stärkere Berücksichtigung der spezifischen Interessenlage bei Familiengesellschaften *Sigle*, Gedanken zur Wirksamkeit von Abfindungsklauseln in Gesellschaftsverträgen, ZGR 1999, 659 (672 f).

<sup>192</sup> BGH 20.12.1976, II ZR 115/75, WM 1977, 192 (193): *«Der Sinn einer solchen Regelung ist der, die Erhaltung der Gesellschaft als Familienunternehmen nicht an der erheblichen Belastung scheitern zu lassen, die eine Abfindungsverpflichtung gegenüber den ausscheidenden Anteilsinhabern für die Gesellschaft bedeuten kann. Das ist ein vernünftiger und sachgerechter Grund auch für den völligen Ausschluss des Einziehungsentgelts»*.

<sup>193</sup> BGH 29.4.2014, II ZR 216/13, BGHZ 201, 65 = NZG 2014, 820; spezifisch zur Mitarbeiterbeteiligung BGH 19.9.2005, II ZR 342/03, NJW 2005, 3644.

<sup>194</sup> BGH 29.4.2014, II ZR 216/13, BGHZ 201, 65 = NZG 2014, 820; *Fastrich in Baumbach/Hueck*, GmbHG<sup>21</sup> § 34 Rz 34a.

<sup>195</sup> BGH 17.12.2001, II ZR 348/99, DStR 2002, 461 (zust Goette); BGH 27.9.2011, II ZR 279/09, NZG 2011, 1420 (Rz 13); *Fleischer in Hensler/Strohn*, Gesellschaftsrecht<sup>3</sup> § 34 GmbHG Rz 21; *Thiessen in Bork/Schäfer*, GmbHG<sup>3</sup> § 34 Rz 84; differenzierend *Lutter/Kleindiek in Lutter/Hommelhoff*, GmbHG<sup>19</sup> § 34 Rz 87 ff; dies gilt auch für einen Gläubiger, der auf die Abfindung zugreifen will (dazu *Wertenbruch*, Die Haftung von Gesellschaften und Gesellschaftsanteilen in der Zwangsvollstreckung [2000] 552 ff).

<sup>196</sup> *Sosnitzka in Michalski*, GmbHG<sup>2</sup> § 34 Rz 61; *Geißler*, Statuarische Vorsorge bei der Pfändung eines GmbH-Anteils und der Insolvenz eines Gesellschafters, GmbHR 2012, 370 (373).

<sup>197</sup> BGH 19.6.2000, II ZR 73/99, NJW 2000, 2819; *Fastrich in Baumbach/Hueck*, GmbHG<sup>21</sup> § 34 Rz 30; *Thiessen in Bork/Schäfer*, GmbHG<sup>3</sup> § 34 Rz 91; *Fleischer in Hensler/Strohn*, Gesellschaftsrecht<sup>3</sup> § 34 GmbHG Rz 19.

<sup>198</sup> *Schopper in Gruber/Harrer*, GmbHG § 76 Rz 33; *Trenker*, GmbH-Geschäftsanteile in Exekution und Insolvenz, JBl 2012, 281 (288 ff), *ders*, JBl 2016, 446 (449) (Entscheidungsanmerkung); aus Deutschland *Wertenbruch*, Die Haftung von Gesellschaften und Gesellschaftsanteilen in der Zwangsvollstreckung 546 ff.

Zwangsvollstreckung und Konkurs nur noch der Gesellschafterausschluss bei Vorliegen eines wichtigen Grundes von der Abfindungsregelung erfasst ist.<sup>199</sup> Der BGH hat sich für die letztgenannte Regelung entschieden.<sup>200</sup> Art 404 Abs 6 PGR übernimmt dies für das liechtensteinische Recht.<sup>201</sup>

## X. Zusammenfassung und Ausblick

- Die GmbH-Reform ist trotz kleineren Kritikpunkten ein gelungenes Beispiel für eine behutsame partielle Reform des PGR. Die Neuerungen sind durchaus geeignet, die Attraktivität der GmbH in Liechtenstein zu fördern.
- Kernpunkte der GmbH-Reform sind die Möglichkeit einer vereinfachten Gründung, die Herabsetzung des Mindeststammkapitals, eine Pflicht zur Volleinzahlung der Stammeinlage, der Wegfall der Gesellschafterhaftung, der Ausschluss der Verbriefungsmöglichkeit von Gesellschaftsanteilen, die Neuregelung der Vinkulierung von Gesellschaftsanteilen im Erbfall sowie eine Regelung für Abfindungen.
- Das neue Recht ist grundsätzlich auch auf Gesellschaften anwendbar, die vor dem 1.1.2017 gegründet wurden, es besteht jedoch eine Frist von 2 Jahren, um entsprechende Umstellungen in den Statuten vorzunehmen.
- Ein Schwachpunkt des derzeitigen GmbH-Rechts ist, dass es kaum vertiefende Literatur und praktisch keine Rsp zur GmbH gibt, was bei Fragen, die nicht eindeutig gesetzlich geregelt sind, zu einer Rechtsunsicherheit führen kann. Zahlreiche, teilweise sehr wesentliche Fragen sind in Liechtenstein noch nicht geklärt. Die Praxis greift meist auf die Literatur zur Schweizer GmbH zurück. Jedoch unterscheidet sich die liechtensteinische GmbH – auch bereits vor der Schweizer GmbH Reform 2008 – trotz zahlreicher Parallelen zum Teil deutlich von ihrem schweizerischen Pendant.

- Derzeit wird die Einführung einer *Societas Unius Personae* (SUP) auf europäischer Ebene intensiv diskutiert. Dabei handelt es sich um eine Ein-Personen-Gesellschaft, die auf dem jeweiligen nationalen GmbH-Recht aufbaut. Im Unterschied zu supranationalen Rechtsformen wie der *Societas Europaea* und der *Societas Cooperativa Europaea* wird die SUP nicht als Verordnung, sondern als Richtlinie erlassen, die erst in nationales Recht umgesetzt werden muss. Die SUP ist politisch umstritten, sodass trotz des fortgeschrittenen Stadiums ein Scheitern nicht völlig ausgeschlossen werden kann. Sollte die SUP jedoch eingeführt werden, wird auch Liechtenstein zur Umsetzung verpflichtet sein. In Liechtenstein wird man sich die Frage stellen müssen, ob man sich auf eine Minimalumsetzung beschränkt oder ob die SUP als Chance gesehen wird, die liechtensteinische GmbH aufbauend auf dem SUP-Gerüst völlig neu und in der Tradition des PGR liberal zu gestalten. Die bislang immer noch geringe Verbreitung der GmbH und die fehlende Rechtstradition der GmbH in Liechtenstein könnten sich hierbei sogar als Vorteil erweisen, weil nur wenige Rücksichten auf den alten Rechtsbestand genommen werden müssten.

<sup>199</sup> Ruffler, Zweifelsfragen zu gesellschaftsvertraglichen Aufgriffsrechten für den Fall des Konkurses eines GmbH-Geschafters, wbl 2008, 353 (358 ff); Westermann in Scholz, GmbHG<sup>11</sup> § 34 Rz 30; Sosnitzer in Michalski, GmbHG<sup>2</sup> § 34 Rz 61.

<sup>200</sup> BGH 19.6.2000, II ZR 73/99, NJW 2000, 2819; BGH 12.6.1975, II ZB 12/73, NJW 1975, 1835; anders noch BGH 7.4.1960, II ZR 69/58, NJW 1960, 1053.

<sup>201</sup> Die Materialien sind in diesem Zusammenhang missverständlich, weil sie ausführen, dass die gleiche Abfindungsregelung für Zwangsvollstreckung, Konkurs und Ausschluss aus wichtigem Grund nur ein Mindeststandard sei (BuA 2016/68 S. 36 und 34). Nach Vorstellung der Gesetzesredaktoren soll die Abfindung bei einem Ausschluss aus wichtigem Grund häufig niedriger als bei einem gewöhnlichen Ausscheiden sein und diese niedrigere Abfindung den Mindestbetrag (*«Mindeststandard»*) für die Abfindung bei Zwangsvollstreckung oder Konkurs bilden. Nicht gemeint – und vom Gesetzeswortlaut auch nicht gedeckt – ist uE, dass eine Abfindungsregelung, welche die gleiche Abfindung für Gesellschafterausschluss aus wichtigem Grund, Zwangsvollstreckung und Konkurs vorsieht, im Einzelfall dennoch wegen Gläubigerbenachteiligung sittenwidrig sein kann, weil ansonsten jegliche Rechtssicherheit bei der Vereinbarung einer Abfindungsklausel verloren ginge. Lediglich wenn eine Abfindungsregelung wegen einer übermäßigen Benachteiligung des Gesellschafters sittenwidrig ist (siehe oben im Text), schlägt die Unwirksamkeit (selbstverständlich) auch auf diese Fälle durch.