



Recht der Internationalen Wirtschaft

1–2 | 2023

Betriebs-Berater International

27.1.2023 | 69. Jg.
Seiten 1–92

DIE ERSTE SEITE

Dr. Menno Aden

Kaiser Friedrich Barbarossa und das Systemrecht

AUFSÄTZE

Dr. Felix Ries und **Emil Sokoll**

Das AGB-Recht als Lazarus-Phänomen | 1

Dr. Alexander Rathenau

Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung im portugiesischen Recht | 6

Lino Bernard

Anerkennungsversagung aufgrund von Schiedssprüchen unter der EuGVVO | 16

LÄNDERREPORTE

Christian Klein

Länderreport Frankreich | 25

Christoph Keimer und **Andrés Ring**

Länderreport Saudi-Arabien | 30

INTERNATIONALES WIRTSCHAFTSRECHT

EuGH: Lugano-II-Übereinkommen – zulässige Gerichtsstandsvereinbarung durch online anklickbare AGB | 35

EuGH: Beihilfenkontrolle in Steuersachen – Bezugsrahmen zur Bestimmung der Selektivität im Hinblick auf den Fremdvergleichsgrundsatz in einem Steuervorbescheid | 40

EuGH: Kartellverstoß – Berechnung der Geldbuße | 61

EuGH: Pflicht des Beklagten zur Offenlegung von Beweismitteln im Kartellschadensersatzprozess – Reichweite | 65

EuGH: Klage auf Rückzahlung überhöhter Entgelte für die Nutzung von Eisenbahninfrastruktur – Abgrenzung der Prüfungsbefugnis zwischen Zivilgericht und Regulierungsstelle | 70

EuGH: Geldwäsche-Richtlinie – mitgliedstaatliches Ermessen bei der Annahme eines erhöhten Deliktrisikos | 77

INTERNATIONALES STEUERRECHT UND ZOLLRECHT

EuGH: Niederlassungsfreiheit – zulässige Steuerschätzung mit Zuschlag bei Verstoß gegen Dokumentationspflichten | 86

ren und auf eine vorsichtige Kommunikation hinzuwirken. Idealerweise sollten zumindest Fälle verhindert werden, in denen die Parteien den dem AGB-Recht unterliegenden Handelsvertretervertrag unabsichtlich durch individualvertragliche Abrede ändern.

Neben der Rechtswahl zugunsten einer anderen (außereuropäischen) Rechtsordnung könnte die Lösung in einer gespaltenen Rechtswahl liegen.³⁰ Bei einer gespaltenen Rechtswahl werden verschiedene Vertragsteile unterschiedlichen Rechtsordnungen unterstellt. Dadurch kann theoretisch erreicht werden, dass der Ausgleichsanspruch jedenfalls nicht für außerhalb des EWR erbrachte Tätigkeiten besteht. Sofern man diese Aufspaltung überhaupt für zulässig hält, ist sie zum einen recht unpraktisch in der Handhabung sowohl für die Parteien als auch für Anwälte und Richter, weil derselbe Vertrag dann nach verschiedenen (den Parteien teils unbekannt) Rechtsordnungen zu prüfen ist. Zum anderen sind nach der (nicht unmittelbar anwendbaren) „Ingmar“-Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs³¹ jedenfalls Zweifel an der rechtlichen Wirksamkeit einer solchen gespaltenen Rechtswahl zulasten des Handelsvertreters angezeigt. Im Fall einer gespaltenen Rechtswahl empfiehlt es sich, nach den gewählten Rechtsordnungen getrennte Vertragsdokumente für die einzelnen Vertragsgebiete abzuschließen.³²

2. Rechtsstreitigkeiten

Bei Rechtsstreitigkeiten dürften die beiden Fragen zentral sein, (i) welche Anforderungen das erkennende Gericht an die (konkludente) Vertragsänderung und die Tätigkeiten des Handelsvertreters im EWR stellt und (ii) wie diese Tätigkeiten nachzuweisen sind.

Das zitierte Urteil des Oberlandesgerichts München ist ein Indiz dafür, dass die Rechtsprechung – wenn auch inhaltlich nicht überzeugend – einen strengeren als den hier vertretenen Ansatz vertreten könnte. Dabei ist allerdings nicht eindeutig, ob sich der strengere Ansatz auf die konkludente

Vertragsänderung, den Umfang der Tätigkeit im EWR oder beides beziehen soll. Jedenfalls ein strenger Maßstab bezüglich der Vertragsänderung wäre bei AGB schwer zu vertreten. Daher wäre in einem Gerichtsverfahren auf eine konsequent am AGB-Recht orientierte Argumentation zu achten. Auf den Nachweis von Tätigkeiten im EWR muss der Handelsvertreter bzw. sein Bevollmächtigter ein besonderes Augenmerk legen. Die Tätigkeiten sollten selbstverständlich gut (durch schriftliche Dokumente) belegt und möglichst vielfältig sein, also idealerweise deutlich mehr als die im Urteil des Oberlandesgerichts München genannten Werksbesuche im EWR umfassen.



Dr. Felix Ries, Maître en droit

Studium der Rechtswissenschaft in Tübingen und Aix-en-Provence. Referendariat u. a. in Frankfurt a. M. und San Francisco. 2017 Promotion zum Dr. iur. Seit 2016 Rechtsanwalt bei GREENFORT in Frankfurt a. M., Beratungsschwerpunkte: Konfliktlösung, Handels- und Vertragsrecht, gewerblicher Rechtsschutz und Gesellschaftsrecht.



Emil Sokoll

Studium der Rechtswissenschaft und Wirtschaftswissenschaften in Frankfurt a. M. Seit 2022 Referendar am Landgericht Frankfurt a. M. Seit 2021 zudem wissenschaftlicher Mitarbeiter bei GREENFORT in Frankfurt a. M.

30 *Löwisch* (Fn. 2), § 92c Rn. 33; a. A.: Aufspaltung des Vertragsverhältnisses ist mit dem Regelungsansatz des § 92c Abs. 1 HGB nicht vereinbar vgl. *Busche* (Fn. 18), § 92c Rn. 5; *Staudinger* NJW 2001, 1976; *Keßler*, in: *Heidel/Schall*, HGB, 3. Aufl. 2020, § 92c Rn. 3.

31 EuGH, Urt. v. 9. 11. 2000 – Rs. C-381/98, RIW 2001, 133.

32 So auch: *Teichmann/Wauschkuhn*, ZVertriebsR 2012, 276; *Semler* (Fn. 22), § 22 Rn. 107.

Dr. Alexander Rathenau, Rechtsanwalt/Advogado, Lissabon

Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung im portugiesischen Recht*

Portugal ist im Jahre 2022 auf dem Weg, das Land mit dem höchsten Wachstum in der Eurozone zu werden. Dabei gehört Deutschland zu den wichtigsten Handelspartnern Portugals. Portugals Unternehmenslandschaft ist zu rund 99% durch kleine und mittlere Unternehmen (KMU) geprägt. Die GmbH ist die weitaus wichtigste Gesellschaftsform der KMU. Der folgende Überblicksbeitrag erläutert nicht nur die wichtigsten gesellschaftsrechtlichen Regelungen der GmbH, sondern geht auch auf steuerliche Sonderwege Portugals ein, wie die Sonderwirtschaftszone Madeira und den steuerlichen RNH-Sonderstatus für Neuansässige. Auch werden praxis-

relevante Themen erörtert, wie die Einsetzung von Bevollmächtigten, die interne Finanzierung der Gesellschaft, die Rolle des zertifizierten Buchhalters, Vereinbarungen zwischen den Gesellschaftern und die Eröffnung von Niederlassungen durch ausländische Gesellschaften.

* Der Beitrag basiert auf einen Vortrag, den der Verfasser am 30. 9. 2022 in Lissabon anlässlich der Veranstaltung des „Deutscher Anwalt Verein Portugal“ (DAV Pptugal) unter dem Thema „Gesellschaftsrecht – Blick nach Portugal: Start-Ups, Gesellschaftsformen, Nachfolge, Steuerliche Aspekte“ gehalten hat.

I. Einführung

1. Portugals Wirtschaft

Portugal durchlief in den letzten Jahren eine Rezessionszeit mit anschließendem wirtschaftlichem Wachstum. Im Jahr 2011 erhielt Portugal ein Rettungspaket in Höhe von 78 Mrd. € mit einer Laufzeit von drei Jahren. Die damalige konservativ-liberale PSD-Regierung unter Premierminister *Pedro Passos Coelho* (2011 bis 2015) führte wichtige Reformen ein, u. a. eine Reformierung des Arbeits- und Mietrechts.¹ Von 2014 bis 2019 verzeichnete die portugiesische Wirtschaft positive Wachstumszahlen. Das portugiesische BIP ist zwischen 2015 und 2019 um ca. 3 % über dem BIP in der Euro-Zone gewachsen.² Anfang 2020 erlitten die Wachstumsprognosen einen Dämpfer aufgrund der Covid-19-Pandemie. Die vollständige Erholung der wirtschaftlichen Aktivität zum Niveau vor der Pandemie soll bis Ende 2022 erfolgen. Die Prognosen sind gut.³ Die Unternehmenslandschaft wird durch den Dienstleistungssektor dominiert. Dieser Sektor, der 69,9% der Bevölkerung Portugals beschäftigt, hatte 2020 einen Anteil von rund 75,8% am gesamten BIP. Das erklärt die hohe Zahl von Gesellschaften mit geringer Kapitalausstattung, da der Kapitalbedarf im Dienstleistungsbereich nicht so hoch ist wie bei produzierenden Unternehmen. Der Industriesektor, der rund 21,8% der Bevölkerung beschäftigt, leistet einen Beitrag von 24,8% zum gesamtwirtschaftlichen BIP.⁴ Ein Blick auf die bilateralen deutsch-portugiesischen Handelsbeziehungen zeigt, wie wichtig diese für die portugiesische Wirtschaft sind. Von insgesamt 76,2 Mrd. € portugiesischen Ausfuhren waren ca. 8,7 Mrd. € Exporte nach Deutschland. Im Hinblick auf den Import war Deutschland 2020 der zweitstärkste Handelspartner Portugals.⁵

2. Die GmbH in der portugiesischen Unternehmenslandschaft

Portugals Unternehmenslandschaft ist zu rund 99% durch KMU geprägt. Das Geschäftsvolumen der KMU betrug 2020 230207,2 Mio. €⁶ bei 3293582 Beschäftigten.⁷ Dabei ist die GmbH die weitaus wichtigste Gesellschaftsform der KMU. Ende 2021 waren 616550 GmbHs in Portugal registriert.⁸ Die Gesellschaftsform der GmbH setzt nur einen einzigen Gesellschafter voraus und nur ein Stammkapital von 1 € je Anteil. Die Aktiengesellschaft (AG) stellt hingegen das zweitwichtigste Gebilde dar, die vor allem von Großunternehmen gewählt wird, die nur rund 1% aller Unternehmen des Landes ausmachen.⁹ Ende 2021 führten die Registerämter insgesamt 29845 AG auf. Die fehlende Attraktivität der AG ist in der Komplexität des Aktienrechts begründet. Außerdem werden fünf Gründungsmitglieder vorausgesetzt, und das Mindeststammkapital beträgt 50000 €. ¹⁰ Ferner sind seit dem 4. 5. 2017 keine Inhaberaktien, sondern nur noch Namensaktien zulässig.¹¹ Die weiteren im Gesetz vorgesehenen Kapitalgesellschaften, wie die GmbH & Co KG und Kommanditgesellschaft auf Aktien sowie Personengesellschaften, wie die Offene Handelsgesellschaft und Kommanditgesellschaft, kommen in der portugiesischen Unternehmenslandschaft kaum vor. Diese Faktoren verdeutlichen die herausragende Bedeutung der GmbH, die Gegenstand dieses Beitrages ist. Problematisch gestaltet sich der Anteil der GmbHs an Unternehmensinsolvenzen.¹² Sie ist neben Einzelunternehmen die größte Unternehmensgruppe, die von Insolvenzen betroffen ist.

3. Körperschaftssteuer und Steuerprivilegien

Auf dem portugiesischen Festland beträgt der Körperschaftssteuersatz 21%. KMU müssen die ersten 25000 € des zu versteuernden Gewinns sogar nur mit einem Satz von 17% versteuern, allerdings unter der Einschränkung, dass dadurch der De-minimis-Höchstbetrag nicht überschritten wird.¹³ Je nachdem, in welchem Gebiet sich der Gesellschaftssitz befindet, kann noch ein Gemeindezuschlag (*Derrama*) von bis zu 1,5% hinzukommen.¹⁴ Bei einem zu versteuernden Gewinn von 1500000 € bis 7500000 € erhöht sich die Steuerlast um 3%, bei einem zu versteuernden Gewinn von 7500000 € bis 35000000 € erhöht sich die Steuerlast um 5%, und bei einem zu versteuernden Gewinn von über 35000000 € erhöht sich die Steuerlast um 9% (sog. staatliches *Derrama*).¹⁵ Um Anreize für Investoren zu schaffen, beträgt der reguläre Körperschaftssteuersatz auf den autonomen Regionen Azoren und Madeira (außerhalb der Sonderwirtschaftszone) 14,7%.

Eine besondere steuerliche Behandlung erfährt die GmbH in der Sonderwirtschaftszone auf Madeira (*Zona Franca da Madeira*).¹⁶ Derzeit ist das vierte Programm in Kraft, das bis zum 31. 12. 2027 gilt. Gesellschaften konnten sich regulär bis zum 31. 12. 2020 für dieses Programm registrieren; die Frist wurde von der Regierung aber bis zum 31. 12. 2023 verlängert. Unternehmen, die in der Sonderwirtschaftszone gegründet wurden bzw. dort aufgenommen werden, profitieren derzeit von einem Körperschaftsteuersatz i.H.v. nur 5% auf Gewinne aus Einkommen aus Geschäften mit dem Ausland.¹⁷ Das ist im nationalen und internationalen Vergleich ein äußerst attraktiver Satz. Weitere Steuervorteile der Sonderwirtschaftszone bestehen darin, dass die Ausschüttung

- 1 Ausführlich zu den damit einhergehenden Gesetzesänderungen *Rathenau*, RIW 2015, 569.
- 2 Unter: <https://www.pordata.pt/Portugal/Taxa+de+crescimento+real+do+PIB-2298>.
- 3 Unter: <https://www.bportugal.pt/page/projecoes-economicas>.
- 4 Unter: <https://www.pordata.pt/Portugal/Popula%C3%A7%C3%A3o+empregada+total+e+por+grandes+sectores+de+atividade+econ%C3%B3mica-32>; sowie unter: [https://www.pordata.pt/Portugal/Produto+Inter+no+Bruto+na+%C3%B3tica+da+produ%C3%A7%C3%A3o+\(base+2016\)-2280](https://www.pordata.pt/Portugal/Produto+Inter+no+Bruto+na+%C3%B3tica+da+produ%C3%A7%C3%A3o+(base+2016)-2280).
- 5 Unter: <https://www.pordata.pt/Portugal/Exporta%C3%A7%C3%B5es+de+bens+total+e+por+principais+pa%C3%ADses+parceiros+comerciais-2346>.
- 6 Unter: <https://www.pordata.pt/Portugal/Volume+de+neg%C3%B3cios+das+pequenas+e+m%C3%A9dias+empresas+total+e+por+dimens%C3%A3o-2932>.
- 7 Unter: <https://www.pordata.pt/Portugal/Pessoal+ao+servi%C3%A7o+na+empresas+total+e+por+dimens%C3%A3o-2896-246502>.
- 8 Davon fallen 396132 auf GmbHs mit mehreren Gesellschaftern und 220418 auf Einmann-GmbHs; vgl. unter: https://estatisticas.justica.gov.pt/sites/siej/pt-pt/Paginas/Entidades_inscritas_FCPC.aspx.
- 9 Unter: <https://www.pordata.pt/Portugal/Empresas+total+e+por+dimens%C3%A3o-2857-246182>. Die Großunternehmen beschäftigen zwar nur ca. 22,2% der Arbeitnehmer, erzielen jedoch einen Umsatzanteil von 43,8% gemessen am Gesamtumsatz sämtlicher Unternehmen; s. unter: <https://www.pordata.pt/Portugal/Pessoal+ao+servi%C3%A7o+na+empresas+total+e+por+dimens%C3%A3o-2896>; sowie unter: <https://www.pordata.pt/Portugal/Volume+de+neg%C3%B3cios+das+empresas+total+e+por+dimens%C3%A3o-2914-246634>. Dazu tragen auch deutsche Großunternehmen wie Volkswagen, Siemens und Bosch bei, die die portugiesische Unternehmenslandschaft stark prägen.
- 10 Art. 276 Abs. 2 CSC (Gesetzbuch der Handelsgesellschaften, s. Fn. 25).
- 11 Gesetz Nr. 15/2017 vom 3. 5. 2017.
- 12 Zum Insolvenzrecht s. *Rathenau*, Einführung in das portugiesische Recht, 1. Aufl 2013, § 22.
- 13 Art. 87 Abs. 1–3 Körperschaftsteuergesetz.
- 14 Art. 18 Abs. 1 Gesetz Nr. 73/2013 vom 3. 9. 2013.
- 15 Art. 87-A Abs. 1 Körperschaftsteuergesetz.
- 16 Das Dekret Nr. 500/80 vom 20. 10. 1980 eröffnete den Weg zur Gründung der Sonderwirtschaftszone.
- 17 Art. 36-A Abs. 1 Dekret Nr. 215/89 vom 1. 7. 1989 in der aktuellen Fassung.

von Dividenden, die Zahlung von Zinsen, Lizenzgebühren und Dienstleistungen grundsätzlich keiner Quellensteuer unterliegen. Auch werden Veräußerungsgewinne aus dem Verkauf von Gesellschaftsanteilen grundsätzlich nicht besteuert.¹⁸ Des Weiteren profitieren Unternehmen in der Sonderwirtschaftszone von einer Steuerreduzierung in Bezug auf die Stempelsteuer, Grunderwerbsteuer, Grundsteuer sowie örtliche Aufschläge (Derrama) i.H.v. 80%.¹⁹ Um in den Genuss dieser Steuerprivilegien zu kommen, muss das Unternehmen bestimmten Anforderungen genügen. Hierzu zählen insbesondere die Schaffung eines Arbeitsplatzes während der ersten sechs Monate und die Investition von mindestens 75 000 € während der ersten zwei Jahren der unternehmerischen Tätigkeit.²⁰ Die Sonderwirtschaftszone stößt auf Kritik, insbesondere wegen begründeter Zweifel an der EU-Konformität dieses Sonderwegs.²¹ Welches Programm ab 2027 gelten wird, steht noch nicht fest; es ist zu erwarten, dass die Rahmenbedingungen weitaus strenger werden, da die EU-Kommission vermutlich den Druck und damit die Anforderungen erhöhen wird. Es handelt es sich um ein Auslaufmodell.

Weitere steuerlichen Privilegien gewährt der sog. steuerliche Sonderstatus *Residente N/ao Habitual* für Neuansässige (kurz: RNH). Der RNH-Status erfährt große Beliebtheit bei Ruheständlern, die nur 10% Einkommensteuer auf ihr Ruhegehalt zahlen, aber auch bei bestimmten Berufstätigen und Investoren. Ausländische Investoren, die ihren steuerlichen Sitz nach Portugal verlegen und Geschäftsführer einer GmbH werden, zahlen auf ihr Geschäftsführergehalt über einen Zeitraum von 10 Jahren nur pauschal 20% Einkommensteuer.²²

Bei der Transaktion von Immobilien, die durch eine GmbH gehalten werden, entscheiden sich Investoren regelmäßig zu einem Anteilskauf (*share-deal*). Der Anteilskauf führt nämlich zur Vermeidung der Zahlung von Stempelsteuer und Grunderwerbsteuer, die bei einem *asset-deal* bis zu 8,3% betragen können.²³ Die Steuervermeidung setzt u. a. voraus, dass infolge der Anteilsübertragung kein Gesellschafter 75% oder mehr des Stammkapitals der Gesellschaft erwirbt und die Anzahl der Gesellschafter sich nicht auf nur zwei Gesellschafter reduziert, die entweder miteinander verheiratet sind (unabhängig vom ehelichen Güterstand) oder faktisch zusammenleben.²⁴

II. Stammkapital der GmbH und Haftung der Gesellschafter

Die GmbH sieht seit 2011 gem. Art. 201 CSC (Gesetzbuch der Handelsgesellschaften, fortan: CSC²⁵), ein „freies Stammkapital“ vor. Der Mindestbetrag beläuft sich auf 1 € je Anteil (Art. 201, 219 Abs. 3 CSC). Diese symbolische Einlage erinnert an die UG im deutschen Recht. Vor der Reform betrug das Mindeststammkapital 5000 €. Der Gesetzgeber begründete die Abschaffung eines höheren Mindestbetrages u. a. damit, dass viele Jungunternehmer höhere Beiträge nicht aufbringen können und die Höhe des Stammkapitals für Gläubiger keine Aussage über die Liquidität des Unternehmens beinhaltet.²⁶ Das Stammkapital kann durch die Einbringung neuer Einlagen (Art. 87–89 CSC) und durch die Umwandlung von Rücklagen (Art. 91–93 CSC) sowie von Gesellschafterdarlehen (s. Art. 87 Abs. 4, 89 Abs. 4, 243 ff. CSC) erhöht werden. Das Gesetz 7/2018 vom 2. 3. 2018 sieht außerdem Vorschriften über die Umwand-

lung von Forderungen in Kapital vor, die auf Gesellschaften Anwendung finden, die bestimmte Voraussetzungen erfüllen. Darauf zu achten ist, dass die Gesellschafter ein Bezugsrecht bei Kapitalerhöhungen haben (Art. 266 CSC). Eine Reduzierung des Stammkapitals ist nur unter den strengen Voraussetzungen möglich, die in Art. 94 bis 96 CSC festgeschrieben sind.

Das Stammkapital der GmbH ist aufgeteilt in Anteile, und die Gesellschafter haften gesamtschuldnerisch im Innenverhältnis zueinander für alle vereinbarten Einlagen (Art. 197 Abs. 1 CSC). Es besteht demnach das Risiko, dass ein Gesellschafter, der seine Einlage bereits erbracht hat, durch die Gesellschaft aufgefordert wird, Einlagen Dritter zu leisten.²⁷ Im Verhältnis zu Gläubigern der Gesellschaft haften die Gesellschafter hingegen nicht (Art. 197 Abs. 3 CSC).²⁸ Der Gesellschaftsvertrag kann jedoch vorsehen, dass ein Gesellschafter bis zu einem bestimmten Betrag gegenüber Gläubigern der Gesellschaft haftet.²⁹ In der Praxis wird davon selten Gebrauch gemacht.

Wer auf eine Fremdfinanzierung angewiesen ist, profitiert von der genannten Haftungsbeschränkung nur bedingt. Portugiesische Kreditinstitute verlangen bei der Vergabe von Darlehen nämlich persönliche Garantien der Gesellschafter oder zumindest der geschäftsführenden Gesellschafter in Form von selbstschuldnerischen Bürgschaften oder Blankowechseln. Da viele KMU auf Fremdfinanzierungen angewiesen sind, wird die Haftungsbeschränkung der betroffenen Gesellschafter hierdurch ausgehebelt (sog. unechte Durchgriffshaftung). Einzelfälle einer sog. echten Durchgriffshaftung, in denen den Gesellschaftern der eigentlich ausschließlich haftenden Gesellschaft das Haftungsprivileg einer fehlenden persönlichen Haftung entzogen wird, werden in Schrifttum³⁰ und Rechtsprechung³¹ diskutiert. In der

18 Art. 36-A Abs. 10 a), b) Dekret Nr. 215/89 vom 1. 7. 1989 in der aktuellen Fassung.

19 Art. 36-A Abs. 12 Dekret Nr. 215/89 vom 1. 7. 1989 in der aktuellen Fassung.

20 Art. 36-A Abs. 1–9 Dekret Nr. 215/89 vom 1. 7. 1989 in der aktuellen Fassung. Ausführlich dazu unter: <https://anwalt-portugal.de/2020/12/01/die-steuerlichen-vergünstigungen-in-der-sonderwirtschaftszone-madeira/>.

21 S. Pressebericht der EU-Kommission vom 4. 12. 2020, unter: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/de/ip_20_2314 und den Bericht aus 2018, unter https://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/1/201919/275448_2063142_430_6.pdf.

22 Anstatt des progressiven Steuersatzes gem. Art. 68 Einkommensteuergesetzes, der weitaus höher ausfallen kann. Auch wenn das Gesetz nicht klar definiert, dass Geschäftsführergehälter – unabhängig vom Unternehmensgegenstand – steuerlich unter dem RNH-Status privilegiert werden, so hat die Finanzverwaltung die 20%-Besteuerung bisher anerkannt. Ausführlich zum steuerlichen Sonderstatus *Rathenau*, IWRZ 2018, 88.

23 Steuerrechner unter: <https://anwalt-portugal.de/immobilienkauf/>.

24 Art. 2 Abs. 2 lit. d Grunderwerbsteuergesetz; ausführlich hierzu unter: <https://anwalt-portugal.de/2021/02/01/grunderwerbsteuer-bei-share-deals/>.

25 Auf portugiesisch: *Código das Sociedades Comerciais*; Dekret Nr. 262/86 vom 2. 9. 1986 in seiner aktuellen Fassung.

26 Lesenswerte Gesetzesbegründung: Präambel zum Dekret 33/2011 vom 7. 3. 2011.

27 Im Innenverhältnis zueinander haften die Gesellschafter proportional zur Höhe ihrer Einlagen (Art. 207 Abs. 1 a. E. CSC).

28 Gläubiger der Gesellschafter können nicht Vermögen der Gesellschaft, sondern die nur den jeweiligen Anteil des Gesellschafters am Stammkapital der Gesellschaft pfänden (Art. 220 Abs. 2, 239 CSC).

29 Art. 198 Abs. 1 CSC.

30 *Polónia*, *Direito das Sociedades Comerciais*, 2022, S. 187 ff., *Ramos*, *Direito das Sociedades*, 2022, S. 157 ff., *Cunha*, *Direito das Sociedades Comerciais*, 2021, S. 109 ff. m. w. N.

31 Vgl. Urteil des Obersten Gerichtshofs vom 19. 6. 2018, Az. 446/11. 9TYLSB.L1.S1, abrufbar unter: www.dgsi.pt m. w. N.

Rechtsprechung wird vom „Missbrauch der Haftungsbeschränkung“ gesprochen.³²

Die Einlagen der Gesellschafter bestehen in Geldeinlagen oder in der Einbringung von Sacheinlagen. Einlagen gegen die Erbringung von Arbeitsleistung sind bei der GmbH verboten (Art. 202 Abs. 1 CSC). Bei der Einbringung von Sacheinlagen erfolgt eine Bewertung durch einen Wirtschaftsprüfer.³³ Sacheinlagen müssen im Gesellschaftsvertrag unter Angabe ihres Wertes genau beschrieben werden (Art. 9 Abs. 1 lit. h CSC).

Die Übertragung von Anteilen am Stammkapital der GmbH unter Lebenden setzt die Zustimmung der Gesellschaft voraus,³⁴ es sei denn, die Veräußerung findet zwischen Ehepartnern, Abkömmlingen, Vorfahren oder zwischen Gesellschaftern statt (Art. 228 Abs. 2, 2. Teil CSC).

III. Rechte der Gesellschafter, insbesondere auf Gewinnausschüttung

Die Gesellschafter einer GmbH haben gem. Art. 21 Abs. 1 lit. a CSC primär das Recht, sich am Gewinn zu beteiligen. Auf dieses Recht kann nicht verzichtet werden (Art. 22 Abs. 3 CSC). Im Gesellschaftsvertrag kann aber vereinbart werden, dass ein Gesellschafter, unabhängig von der Höhe seiner Beteiligung am Stammkapital, einen Anspruch auf einen höheren oder einen geringeren Anteil am Gewinn hat (Art. 22 Abs. 1 CSC). Grundsätzlich ist die Gesellschaft verpflichtet, den Gesellschaftern mindestens die Hälfte des Gewinnes des Geschäftsjahres auszuschütten (Art. 217 Abs. 1 CSC). Die Ausschüttung eines Gewinnes setzt insbesondere voraus, dass die obligatorische Rücklage gebildet wurde. Die Höhe der gesetzlichen Rücklage beläuft sich auf 2500 € (Art. 218, 295 CSC). Da der Gesetzgeber ein „freies Stammkapital“ im Jahr 2011 eingeführt hat, gibt es Stimmen in der Literatur, wonach es sich um ein Versehen des Gesetzgebers handeln soll, diese Pflicht zur Rücklagenbildung nicht gestrichen zu haben.³⁵ Um die Höhe der Rücklage zu erreichen, sind mindestens 5% des Gewinnes je Geschäftsjahr für die Rücklagenbildung zu verwenden.³⁶ Des Weiteren haben Gesellschafter das Recht, Beschlussfassungen der Gesellschaft beizuwohnen, Auskunft über die Gesellschaft zu erhalten und zum Geschäftsführer oder Aufsichtsrat ernannt zu werden (Art. 21 Abs. 1 lit. b, c, d, 214 Abs. 1 bis 5 CSC).

IV. Gründung der GmbH

Das Gesetz sieht unterschiedliche Formen der Gründung einer GmbH vor. Es ist zwischen der traditionellen Gründung, dem „Besonderen Verfahren der Online-Gründung von GmbHs und AGs“ (bekannt als *empresa online*)³⁷ und dem „Besonderen Verfahren der sofortigen Gründung von GmbHs und AGs“ (bekannt als *empresa na hora*)³⁸ zu unterscheiden.

Wie in allen Ländern kann auch in Portugal eine neue Gesellschaft aus der Umstrukturierung von Gesellschaften, insbesondere im Rahmen einer Verschmelzung und Spaltung, hervorgehen. Näheres dazu regeln Art. 7 Abs. 4, 97 bis 140-A CSC.³⁹

1. Online-Gründung der GmbH

Die Online-Gründung ist seit über 15 Jahren sehr beliebt und verdrängt weitgehend das klassische – aufwendigere –

Gründungsverfahren. In Deutschland erfolgte die erste Online-Gründung einer GmbH erstmalig hingegen erst am 1. 8. 2022.⁴⁰ Die Online-Gründung setzt in Portugal eine digitale Signatur voraus. Den Firmennamen kann man entweder vorab genehmigen lassen (s. dazu unter 3. a)) oder es wird ein vorgenehmigter Phantasie name aus einer Liste⁴¹ beim Gründungsakt verwendet. Außerdem kann entweder ein bereitgestellter Standard-Gesellschaftsvertrag verwendet oder ein eigener Gesellschaftsvertrag hochgeladen werden. Die Gesellschafter müssen versichern, dass sie das Stammkapital innerhalb von 5 Werktagen bei der Gesellschaft einzahlen, sollte nicht gem. Art. 26 Abs. 2, 202 Abs. 4 CSC erklärt worden sein, dass die Einzahlung bis zum Ende des Geschäftsjahres erfolgt. Obligatorisch ist die Einreichung einer Erklärung über die wirtschaftlich berechtigten (natürlichen) Personen.⁴² Diese Pflicht ist vom obligatorischen Transparenzregister zu unterscheiden (s. dazu VIII.). Je nach Fall müssen weitere Unterlagen eingereicht werden, wie z. B. die Erklärung über die Annahme der Geschäftsführung durch den ernannten Geschäftsführer. Das Handelsregisteramt, bei dem der Antrag eingegangen ist, nimmt u. a. die Registrierung des Gesellschaftsvertrages vor. Nach der Online-Einreichung aller Unterlagen sendet das Amt dem Antragssteller i. d. R. innerhalb von 48 Stunden die Zugangsnummer zum neuen elektronischen Handelsregister und zur sog. Gesellschaftskarte. Aus diesen Unterlagen gehen Registernummer (die gleichzeitig Steueridentifikationsnummer ist) und Sozialversicherungsnummer der Gesellschaft hervor. Mit diesen Unterlagen eröffnet der Geschäftsführer der neu gegründeten GmbH ein Bankkonto im Namen der Gesellschaft bei einer in Portugal operierenden Bank. Auf dieses Bankkonto wird das Stammkapital eingezahlt. Aus dem Gesetz geht allerdings nicht hervor, dass das Stammkapital auf ein Bankkonto einzuzahlen ist. Vielmehr spricht das Gesetz von einer bloßen „Übergabe“ des Geldes an die Gesellschaft (vgl. Art. 202 Abs. 4 CSC). Da die Kontodaten für steuerliche und buchhalterische Zwecke verlangt werden, wird in der Praxis ein Konto eröffnet, auf welches das Stammkapital eingezahlt wird. Über das Stammkapital kann die Gesellschaft sodann sofort verfügen. Bei einem höheren Stammkapital, das nicht auf das Bankkonto eingezahlt, sondern der Gesellschaft in bar übergeben werden soll, können sich außerdem rechtliche Probleme im Zusammenhang mit den aktuellen Bestimmungen über die Bekämpfung von Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung ergeben.

32 Urteil des Berufungsgerichts Porto vom 25. 10. 2005, Az. 0524260, abrufbar unter: www.dgsi.pt.

33 Vgl. Art. 28 CSC.

34 Sollte der Gesellschaftsvertrag keine anderslautende Regelung enthalten. Die Zustimmung erfolgt durch einen Beschluss der Gesellschafter; es handelt sich grundsätzlich um einen Beschluss mit einfacher Mehrheit der Stimmen; vgl. Art. 230 Abs. 2, 5, 6, 250 Abs. 3 CSC.

35 Vgl. *Cunha* (Fn. 30), S. 277 f.

36 Die gesetzliche Rücklage darf nur für die in Art. 296 CSC genannten Zwecke verwendet werden, namentlich für den Ausgleich von Verlusten vorheriger Geschäftsjahre (sollten dafür keine anderen Gelder zur Verfügung stehen) und die Erhöhung des Stammkapitals.

37 Unter: <https://eportugal.gov.pt/espaco-empresa/empresa-online>; Dekret 125/2006 vom 29. 6. 2006.

38 Dekret 111/2005 vom 8. 7. 2005.

39 S. insbesondere Art. 97 Abs. 4 lit b (neue Gesellschaft infolge einer Verschmelzung), 118 Abs. 1 lit. a, b (neue Gesellschaft(en) infolge einer Spaltung).

40 Unter: <https://www.bnotk.de/aktuelles/details/erste-online-gruendung-einer-gmbh-in-deutschland>.

41 Es handelt sich um eine Liste mit Namen, die zu Gunsten des Staates vorab genehmigt wurden (Art. 15 Dekret 111/2005 vom 8. 7. 2005).

42 Art. 3 Gesetz 89/2017 vom 21. 8. 2017, geändert durch das Gesetz 58/2020 vom 31. 8. 2020.

2. Blitzgründung der GmbH vor dem Amt

Die zweitgenannte Alternative zum traditionellen Gründungsverfahren, die sog. *empresa na hora*, ist nicht so attraktiv wie die Online-Gründung, da sie u. a. die Anwesenheit der Antragssteller oder deren Bevollmächtigten vor dem Handelsregisteramt voraussetzt und kein eigener Gesellschaftsvertrag verwendet werden kann, sondern vielmehr nur ein vorgegebenes Vertragsmodell. Ähnlich wie bei einer Online-Gründung nimmt das Handelsregisteramt nach Eingang aller Unterlagen in einer Sitzung alle Schritte vor, die zur abschließenden Gründung der Gesellschaft führen.

3. Das traditionelle Gründungsverfahren der GmbH

Das traditionelle Gründungsverfahren besteht aus drei Phasen:

- i) Gründungsvertrag bzw. -erklärung mit der Beglaubigung der Unterschriften der Unterzeichner (eine Beurkundung ist hingegen nicht erforderlich);
- ii) endgültige Registrierung und
- iii) Veröffentlichung.

a) Gründungsvertrag bzw. Gründungserklärung

Der Gründungsvertrag bzw. die Gründungserklärung bei nur einem Gesellschafter muss die Namen der Gesellschafter, ihre Personenstände (unter Angabe der Namen der Ehepartner und der einschlägigen ehelichen Güterstände), Geburtsorte und Wohnsitze nennen.⁴³ Der Firmenname unterliegt bestimmten in Art. 9, 200, 270-B CSC genannten Vorgaben. U. a. darf der Name nicht mit einem bereits vergebenen Namen verwechselbar sein und nicht den Irrtum erzeugen, dass die Gesellschaft sich einer Tätigkeit widmet, die nicht aus dem eingetragenen Unternehmensgegenstand hervorgeht. Deshalb muss der Firmenname vor der Gründung der Gesellschaft genehmigt werden.⁴⁴ Am Ende des Firmennamens muss entweder *Limitada* oder *Lda.* bzw. bei Einmann-GmbHs *Unipessoal Limitada* oder *Unipessoal Lda* (s. dazu IX.) stehen. Der Unternehmensgegenstand muss auf Portugiesisch unter Spezifizierung der Tätigkeiten formuliert werden (Art. 9 Abs. 1 lit. d, 11 Abs. 1, 2 CSC). Eine allgemeine und vage Beschreibung des Gegenstandes ist nicht ausreichend.⁴⁵ Der Sitz der Gesellschaft in Portugal unter Angabe der vollständigen Adresse ist ebenso anzugeben (Art. 9 Abs. 1 lit. e, 12 CSC). Gemeint ist hier der Satzungssitz, der sich vom effektiven Verwaltungssitz unterscheiden kann.⁴⁶ Bei der Gründung ist ferner das Stammkapital der GmbH zu benennen (Art. 9 Abs. 1 lit. f CSC). Wie bereits erörtert, beträgt das Mindestkapital seit 2011 nur 1 € je Anteil (Art. 201, 219 Abs. 3 CSC).⁴⁷ Der Gründungsakt hat gem. Art. 9 Abs. 1 lit. g CSC ferner die Anteile am Stammkapital anzugeben, die dem einzelnen Gesellschafter zustehen. Schließlich sind Angaben zum Geschäftsjahr vorzunehmen, sollte das Geschäftsjahr vom Kalenderjahr abweichen (Art. 9 Abs. 1 lit. i CSC). Gemäß Art. 8 Abs. 2 Körperschaftsteuergesetz⁴⁸ steht es Gesellschaften frei, ein Geschäftsjahr festzulegen, das vom Kalenderjahr abweicht. Dieses abweichende Geschäftsjahr muss allerdings über einen Zeitraum von mindestens fünf Jahren beibehalten werden. Über diesen Mindestinhalt hinaus, kann der Gründungsvertrag weitere besondere Klauseln beinhalten, etwa über die Dauer der Gesellschaft oder Sonderrechten von Gesellschaftern.⁴⁹ Wie bereits ausgeführt, müssen die Unterschriften der Unterzeichner unter dem Gründungsakt nur be-

glaubigt werden (Art. 7 Abs. 1 CSC). Eine Beurkundung ist nur erforderlich, wenn ein Gesellschafter unbewegliche Sachen in die Gesellschaft einbringt (vgl. Art. 875 Zivilgesetzbuch).⁵⁰

b) Registrierung der Gesellschaft

Die endgültige Registrierung des Gründungsakts im Handelsregister ist innerhalb einer Frist von zwei Monaten vorzunehmen.⁵¹ Mit dieser Registrierung erwirbt die Gesellschaft Rechtspersönlichkeit.⁵² Die Rechtspersönlichkeit ist von der Befähigung der Gesellschaft, bestimmte Rechtshandlungen zu tätigen, insbesondere die gegen die Absicht der Gewinnerzielung verstoßen, zu unterscheiden. So sind Schenkungen der Gesellschaft an Gesellschafter oder Dritte grundsätzlich nichtig.⁵³

c) Veröffentlichung der Gesellschaft

Schließlich besteht gemäß Art. 166 CSC – zusätzlich zur öffentlichen Registrierung des Gründungsaktes im Handelsregister – die Pflicht zur Veröffentlichung der neuen Gesellschaft und aller zukünftigen registerpflichtigen Änderungen auf einer Internetplattform.⁵⁴ Diese Veröffentlichung wird durch das Registeramt veranlasst.⁵⁵ Unbeschadet dieser Pflicht des Registeramtes sollten die Gesellschafter stets prüfen, ob die Veröffentlichung auf der genannten Plattform vorgenommen wurde. Sollte die Registrierung nämlich nicht vorgenommen worden sein, können Dritte sich darauf berufen, die gesellschaftsrelevanten Fakten nicht gekannt zu haben (Art. 168 Abs. 2 CSC).

V. Exkurs: Finanzierung der Gesellschaft durch die Gesellschafter

In der portugiesischen Praxis gewähren Gesellschafter der Gesellschaft regelmäßig Gesellschaftsdarlehen (*suprimen-*

43 Art. 9 Abs. 1 lit. a CSC, 46 Abs. 1 lit. c, 47 Abs. 1 Notargesetzbuch. Bei juristischen Personen sind die Identifikationsvorgaben in Art. 46 Abs. 1 lit. c Notargesetzbuch, 171 Abs. 1, 2 CSC zu beachten.

44 Sog. *certificado de admissibilidade da firma*, vgl. Art. 1, 45 ff. Dekret 129/98 vom 13. 5. 1998 in seiner aktuellen Fassung. Zuständig ist das Amt namens „Nationale Register Juristischer Personen“ (RNPC).

45 S. Art. 980 Zivilgesetzbuch (Dekret Nr. 47 344 vom 25. 11. 1966 in seiner aktuellen Fassung) und Art. 6 Abs. 4 CSC.

46 Der Satzungssitz ist für zahlreiche im Gesetz vorgesehenen Zwecke von Bedeutung, während der effektive Verwaltungssitz vor allem für die Feststellung des Gesellschaftsstatus gem. Art. 3 Abs. 1 CSC relevant ist; s. dazu *Jayme*, IPRax 1987, 46.

47 Wie bereits erwähnt, beträgt das Stammkapital bei der klassischen AG und der Kommanditgesellschaft auf Aktien weiterhin 50 000 € (Art. 276 Abs. 3, 478 CSC).

48 Dekret Nr. 442-B/88 vom 30. 11. 1988.

49 S. Art. 15 Abs. 2, 16 Abs. 1, 24, 250 Abs. 2 CSC.

50 Beglaubigungen und Beurkundungen nehmen in Portugal nicht nur Notare, sondern insbesondere auch Rechtsanwälte vor; s. *Rathenau* (Fn. 12), § 3 Rn. 23, § 13 Rn. 23.

51 Art. 18 Abs. 5 CSC i.V.m. Art. 3 Abs. 1 lit. a, 15 Abs. 1 lit. a, Abs. 2 Handelsregistergesetzbuch (Dekret Nr. 403/86 vom 3. 12. 1986). Die Registrierung hat vom Handelsregister grundsätzlich innerhalb von zehn Tagen zu erfolgen (Art. 54 Abs. 1 des letztgenannten Dekrets).

52 Das Gesetz regelt ausführlich die Rechtsfolgen der Fälle, in denen die Gesellschafter vor der Registrierung bereits Rechtshandlungen im Namen der Gesellschaft vorgenommen haben, s. Art. 19 Abs. 1 und Art. 36–40 CSC. Zu den Fallkonstellationen, in denen der Gründungsakt nach dessen Registrierung für nichtig erklärt werden kann, s. Art. 42 CSC.

53 Art. 6 Abs. 1 CSC, Art. 980, 286, 294 Zivilgesetzbuch. Nur ausnahmsweise sind unentgeltliche Zuwendungen zulässig, etwa in Form von Werbegeschenken (Art. 6 Abs. 2 CSC).

54 Unter: <https://publicacoes.mj.pt/Pesquisa.aspx>.

55 Art. 71 Abs. 1 Handelsregistergesetzbuch (Dekret Nr. 403/86 vom 3. 12. 1986).

tos). Das Darlehen muss eine langfristige Finanzierung der Gesellschaft bezwecken. Indiz für diese Langfristigkeit ist die Vereinbarung eines Fälligkeitszeitraumes von über einem Jahr (Art. 243 Abs. 1, 2 CSC). Der Darlehensvertrag unterliegt keiner besonderen Form,⁵⁶ und es bedarf auch keines Beschlusses der Gesellschaft (Art. 243 Abs. 6, 244 Abs. 3 CSC). Relevant ist außerdem, dass der Darlehensgeber von der Gesellschaft kein dingliches Sicherungsrecht für die Erstattung der Darlehensvaluta verlangen darf (Art. 245 Abs. 6 CSC) und solche Gesellschafterdarlehen in Portugal i. d. R. unentgeltlich, d. h. zinslos, gewährt werden.⁵⁷ Im Gesellschaftsvertrag kann gem. Art. 197 Abs. 2, 210 CSC bestimmt werden, dass die Gesellschafter über die Stammeinlagen hinaus die Einforderung von Nachschüssen beschließen können (*prestações suplementares*).⁵⁸ Für Nachschüsse werden keine Zinsen fällig (Art. 210 Abs. 5 CSC), und der Anspruch auf Erstattung von Nachschüssen kann nicht abgetreten werden (Art. 212 Abs. 4 CSC). Nur unter den strengen Voraussetzungen von Art. 213 CSC kann die Erstattung von Nachschüssen verlangt werden. Schließlich kann der Gesellschaftsvertrag zusätzliche Verpflichtungen der Gesellschafter vorsehen, z. B. dass ein Gesellschafter für die Gesellschaft die Buchhaltung führt oder sein Fahrzeug unentgeltlich bereitstellt (*prestações acessórias*; Art. 209 CSC).⁵⁹

VI. Organe der GmbH

1. Geschäftsführung

Die GmbH wird durch ihren Geschäftsführer vertreten (Art. 252, 259 CSC).⁶⁰ Wurde kein Geschäftsführer ernannt, vertreten alle Gesellschafter die Gesellschaft (Art. 253 Abs. 1 CSC). Die Gesellschafter können entweder einen oder mehrere Geschäftsführer ernennen. Geschäftsführer muss eine (geschäftsfähige⁶¹) natürliche Person⁶² sein (Art. 252 Abs. 1 CSC). Dabei kann es sich um einen Gesellschafter oder um eine der Gesellschaft fremden Person handeln.⁶³ Vor allem im letztgenannten Fall ist der Abschluss eines schriftlichen Geschäftsführervertrages ratsam. Ein Geschäftsführervertrag dient regelmäßig dazu, Befugnisse des Geschäftsführers im Innenverhältnis zur Gesellschaft zu beschränken und eine Vereinbarung über mögliche Ansprüche des Geschäftsführers im Falle einer Absetzung zu treffen.

Die Tätigkeit als Geschäftsführer wird regelmäßig vergütet. In der Praxis ist die Vergütungsfrage Gegenstand des ersten Beschlusses der Gesellschafter nach Gründung der Gesellschaft; das Protokoll ist dem Sozialversicherungsamt zu übermitteln. Gem. Art. 256 CSC wird der Geschäftsführer auf unbestimmte Zeit ernannt. Der Gesellschaftsvertrag bzw. Ernennungsakt kann eine Befristung vorsehen.

Der Geschäftsführer hat die Handlungen im Namen der Gesellschaft vorzunehmen, die für die Erfüllung des Unternehmensgegenstandes – unter Berücksichtigung der Beschlüsse der Gesellschafter – als erforderlich oder dienlich anzusehen sind (Art. 259 CSC). Nach Art. 64 Abs. 1 lit. a CSC hat er über technisches Fachwissen für seine Tätigkeit zu verfügen und den Geschäftsbetrieb der Gesellschaft zu kennen. Seine Aufgaben hat er mit gebotener Sorgfalt zu erfüllen. Er haftet unbeschränkt persönlich mit seinem Privatvermögen, wenn er hiergegen verstößt (vgl. Art. 72 CSC).⁶⁴

Liegt keine anderslautende Regelung vor, wird die Gesellschaft nach außen durch die Mehrheit der Geschäftsführer vertreten (Art. 261 Abs. 1 CSC). Gegenüber dritten Perso-

nen – d. h. im Außenverhältnis – hat eine interne Beschränkung der Vertretungsbefugnisse des Geschäftsführers keine rechtliche Wirkung (Art. 260 Abs. 1 CSC). Allerdings sieht das Gesetz folgende Ausnahme vor: Durch Handlungen, die den Rahmen des Gegenstands des Unternehmens überschreiten, wird die Gesellschaft nicht verpflichtet, wenn sie beweist, dass dem Dritten bekannt war, dass die Handlung den Unternehmensgegenstand überschritt oder dass er darüber nach den Umständen nicht in Unkenntnis sein konnte; allein die Bekanntmachung des Gesellschaftsvertrages reicht zu diesem Beweis nicht aus (Art. 260 Abs. 1, 2 CSC).⁶⁵ Diese Ausnahme ist sehr praxisrelevant, da sie dazu geführt hat, dass im Notarwesen immer ein zustimmender Beschluss der Gesellschafter verlangt wird, wenn das Rechtsgeschäft sich nicht klar in den Unternehmensgegenstand einfügt.

Von großer Bedeutung sind die Regelungen über die Absetzung von Geschäftsführern. Gem. Art. 257 Abs. 1 CSC können die Gesellschafter jederzeit Geschäftsführer absetzen.⁶⁶ Eine Ausnahme davon besteht dann, wenn im Gesellschaftsvertrag vereinbart wurde, dass der ernannte Geschäftsführer ein Sonderrecht auf Ausübung der Geschäftsführertätigkeit hat. In diesem Falle kann er auch im Falle des Vorliegens eines berechtigten Grundes nur per Gerichtsentscheidung abgesetzt werden (Art. 257 Abs. 3 CSC). Die Entscheidung über die Absetzung des Geschäftsführers setzt bloß eine einfache Mehrheit der Stimmen voraus, sollte der Gesellschaftsvertrag keine strengere Regelung enthalten.⁶⁷ Eine Absetzung aus einem „berechtigten Grund“ fordert allerdings immer nur eine einfache Mehrheit (Art. 257 Abs. 2 CSC). Die Frage, wann ein „berechtigter Grund“ für eine Absetzung vorliegt, beschäftigt die Rechtsprechung.⁶⁸ Dabei geht es regelmäßig um die Streitfrage, ob der Geschäftsführer einen Schadensersatzanspruch gegen die Gesellschaft infolge der Absetzung hat. Liegt keine anderslautende Vereinbarung vor, steht dem Geschäftsführer, der ohne „berechtig-

56 Anders verhält es sich in Portugal bei klassischen Darlehensverträgen; s. Rathenau (Fn. 12), § 13 Rn. 62.

57 Das Gesetz sieht ausdrücklich vor, dass das Darlehen unentgeltlich gewährt werden kann (Art. 244 Abs. 1, 209 Abs. 1 CSC). Die Zinslosigkeit führt in der Praxis zu keinen steuerlichen Problemen.

58 Der portugiesische Gesetzgeber hat sich auch hier vom deutschen GmbH-Recht inspirieren lassen (vgl. §§ 26–28 GmbHG).

59 Vgl. im deutschen Recht § 3 Abs. 2 GmbHG: „andere Verpflichtungen gegenüber der Gesellschaft“.

60 Wie die AG kann auch die GmbH einen „Sekretär der Gesellschaft“ ernennen, wovon aber in der Praxis kein Gebrauch gemacht wird (vgl. Art. 446-D CSC). Zur Organisationsverfassung der AG s. Fedtke/Rathenau, RIW 2006, 734.

61 Am 10. 2. 2019 ist eine umfassende Reform des Vormundschafts- und Pflegschaftsrechts in Portugal in Kraft getreten; s. unter: <https://anwalt-portugal.de/2019/06/01/das-neue-betreuungsrecht-in-portugal/> (Gesetz Nr. 49/2018 vom 14. 8. 2018).

62 Nach einigen Stimmen in der Literatur kann auch eine juristische Person zum Geschäftsführer ernannt werden, in dem Art. 390 Abs. 4 CSC, der für AG gilt, analog angewandt wird; so etwa Costa, Kommentierung zu Art. 252 CSC, in: Código das Sociedades Comerciais em comentário, 2. Aufl. 2017, S. 81.

63 Zum Geschäftsführer kann nicht ernannt werden, wer infolge einer schuldhaften Insolvenzverschleppung gem. Gerichtsurteil ein solches Amt nicht mehr ausüben darf, s. Art. 189 Abs. 2 lit. c des Insolvenzgesetzbuches (Dekret Nr. 53/2004 vom 18. 3. 2004).

64 Bei einem groben Verstoß kann er aus „berechtigtem Grund“ abgesetzt werden, s. sogleich.

65 Entspricht dem Wortlaut der Ersten Richtlinie 68/151/EWG des Rates vom 9. 3. 1968.

66 S. Polónia (Fn. 30), S. 282 f.

67 Besteht die Gesellschaft lediglich aus zwei Gesellschaftern, kann eine Absetzung des Geschäftsführers stets nur vor Gericht erwirkt werden (Art. 257 Abs. 5 CSC).

68 Beispiel: Urteil des Berufungsgerichtes Guimarães vom 5. 11. 2020, Az. 3999/19.0T8GMR.G1, unter: www-dgsi.pt.

ten Grund“ abgesetzt wurde, ein Anspruch auf Ersatz der erlittenen Schäden zu. Bei der Bezifferung der Höhe des Schadens ist davon auszugehen, dass er nicht über weitere vier Jahre hinaus für die Gesellschaft tätig gewesen wäre bzw. nicht länger als für den Zeitraum, für den er zum Geschäftsführer ernannt wurde (Art. 257 Abs. 7 CSC). Da diese Vierjahres-Vermutung einen beträchtlichen Geldanspruch des abgesetzten Geschäftsführers begründen kann, sollte die Gesellschaft mit dem Geschäftsführer bei dessen Ernennung eine ausdrückliche Vereinbarung über etwaige Ansprüche treffen. Dazu eignet sich am besten ein Geschäftsführervertrag. Ein „berechtigter Grund“ i.S.d. Gesetzes liegt vor, wenn der Geschäftsführer seine Geschäftsführerpflichten grob verletzt hat und er nicht in der Lage ist, dem laufenden Geschäftsbetrieb gerecht zu werden. Eine solche Verletzung, die zur Absetzung aus „berechtigtem Grund“ führt, liegt unwiderleglich vor, wenn der Geschäftsführer gegen das Wettbewerbsverbot verstößt.⁶⁹

Von sich aus kann der Geschäftsführer ebenso jederzeit seine Geschäftsführertätigkeit niederlegen. Das hat der Geschäftsführer der Gesellschaft schriftlich anzuzeigen. Nach dem Ablauf von acht Tagen nach Zustellung der Anzeige scheidet der Geschäftsführer aus (Art. 258 Abs. 1 CSC). Hat der Geschäftsführer seine Tätigkeit ohne „berechtigten Grund“⁷⁰ niedergelegt, haftet er der Gesellschaft gegenüber für die eingetretenen Schäden, es sei denn, er hat die Gesellschaft über die Niederlegung mit ausreichendem Vorlauf informiert. Nach überwiegender Meinung muss die Gesellschaft ausreichend Zeit erhalten, um einen neuen Geschäftsführer ernennen zu können.⁷¹

2. Exkurs: Einsetzung von Vertretungsberechtigten

Das portugiesische Recht kennt die Rechtsfigur des Prokuristen nicht, sondern nur die Einsetzung von Vertretungsberechtigten per Vollmacht. Die Vertretungsbefugnisse des Bevollmächtigten müssen sich auf bestimmte Geschäfte oder Arten von Geschäften beschränken (Art. 252 Abs. 6 CSC). Auch können sich Geschäftsführer untereinander bevollmächtigen. Hat eine GmbH mehrere Geschäftsführer und gilt eine Gesamtvertretungsberechtigung, kann jeder Geschäftsführer dem anderen Geschäftsführer gem. Art. 252 Abs. 5, 261 Abs. 2 CSC eine Vollmacht erteilen, die sich aber ebenso auf bestimmte Geschäfte oder bestimmte Arten von Geschäften limitieren muss. Nichtig gem. Art. 2 CSC i.V.m. 294 Zivilgesetzbuch ist deshalb z.B. eine Vollmacht, die einen Bevollmächtigten für „die Abgabe aller Erklärungen und den Abschluss aller Verträge einsetzt, die für die Erreichung des Unternehmensgegenstandes dienlich erscheinen“. Die erteilten Vollmachten sollten (anwaltschaftlich oder notariell) beurkundet werden, da einfache Vollmachten oder Vollmachten mit einer bloßen Beglaubigung der Unterschrift des Vollmachtgebers in der Praxis regelmäßig von Ämtern, Banken usw., unabhängig von den einschlägigen Formvorschriften, nicht anerkannt werden.

3. Gesellschafterversammlung

In der Versammlung der Gesellschafter werden Entscheidungen im Namen der Gesellschaft getroffen. Das Gesetz enthält Vorschriften über die Entscheidungen der Gesellschafter im Allgemeinen Teil (Art. 53 ff. CSC) und für die GmbH im Besonderen Teil (Art. 246–251 CSC). Der Begriff „Versammlung“ ist unpräzise: Bei der Einmann-GmbH scheidet der Gesellschafter regelmäßig allein, und bei ein-

vernehmlichen (schriftlichen) Beschlüssen sowie bei sog. schriftlichen Stimmabgaben findet keine Versammlung im eigentlichen Sinne statt. Art. 246 Abs. 1 CSC listet die Themenfelder auf, über welche die Gesellschafterversammlung zu entscheiden hat, wie etwa die Änderung des Gesellschaftsvertrages.⁷² Das Gesetz sieht vier Arten von Entscheidungen der Gesellschafter bei der GmbH vor:

- i) ordentliche einberufene Hauptversammlung (Art. 248 Abs. 1, 373–389 CSC),
- ii) einvernehmliche schriftliche Entscheidung (Art. 54 Abs. 1 1. Alt. CSC),
- iii) Universalversammlung (Art. 54 Abs. 1 2. Alt. CSC) und
- iv) Entscheidung per schriftlicher Stimmabgabe (Art. 247 CSC⁷³).

Die Einberufung einer ordentlichen Hauptversammlung obliegt i. d. R. dem Geschäftsführer (Art. 248 Abs. 3 CSC). Jeder Gesellschafter hat ebenso das Recht die Versammlung einzuberufen (Art. 248 Abs. 1, 375 Abs. 2 CSC). Ebenso steht jedem Gesellschafter das Recht zu, darauf hinzuwirken, dass bestimmte Themen auf die Tagesordnung gesetzt werden (Art. 248 Abs. 1, 378 Abs. 1 CSC).⁷⁴ Die Einberufung der Hauptversammlung hat mit einem Vorlauf von mindestens 15 Tagen per Einschreiben zu erfolgen (Art. 248 Abs. 3 CSC).⁷⁵ Der Gesellschaftsvertrag kann anderslautende Regelungen enthalten. Der Vorsitz der Versammlung wird durch den Gesellschafter ausgeübt, der den größten Anteil am Stammkapital hält bzw. vertritt, anderenfalls der älteste Gesellschafter (Art. 248 Abs. 4 CSC). Jeder Cent am Stammkapital entspricht einer Stimme (250 Abs. 1 CSC).⁷⁶ Beschlüsse werden grundsätzlich mit einfacher Mehrheit getroffen (Art. 250 Abs. 3 CSC), sollte das Gesetz oder der Gesellschaftsvertrag keine qualifizierte Mehrheit verlangen. So setzen z. B. Änderungen des Gesellschaftsvertrages eine Mehrheit von mindestens Zweidrittel voraus (Art. 265 Abs. 1 CSC). Das Gesetz sieht in Art. 56–62 CSC ausführliche Regelungen zu fehlerhaften Entscheidungen der Gesellschafter vor. Dabei wird streng zwischen nichtigen (Art. 56 CSC) und nur anfechtbaren (Art. 58 CSC) Entscheidungen unterschieden.

4. Exkurs: Bedeutung des sog. „Protokollbuches“

GmbHs sind verpflichtet, ein „Protokollbuch“ zu führen. Die Protokollbücher können aus Loseblattwerken bestehen, die fortlaufend nummeriert und von der Geschäftsführung

69 Das Verbot, eine Tätigkeit auszuüben, die mit dem Unternehmensgegenstand in Wettbewerb steht, wird ausführlich durch Art. 254 CSC geregelt. Der Geschäftsführer ist in einem solchen Falle verpflichtet, der Gesellschaft den erlittenen Schaden zu erstatten (Art. 254 Abs. 5 CSC).

70 Es existiert keine Regelung im Gesetz, die das Vorliegen eines „berechtigten Grundes“ konkretisiert. In Betracht kommt z. B., dass der Geschäftsführer sein Gehalt nicht erhält.

71 Vgl. *Quintas*, Regime Jurídico das Sociedades por Quotas Anotado, 2010, S. 529 f.; *Polónia* (Fn. 30), S. 284 f.

72 Art. 246 Abs. 2 CSC enthält Materien, die gemäß Gesellschaftsvertrag der Gesellschafterversammlung entzogen werden können, wie z. B. die Ernennung von Geschäftsführern oder den Verkauf von unbeweglichen Sachen.

73 Die Entscheidungen per schriftlicher Stimmabgabe werden i. d. R. mit einfacher Mehrheit getroffen (Art. 250 Abs. 3 CSC).

74 Der schriftliche Antrag, der an die Geschäftsführung zu richten ist, hat innerhalb von fünf Tagen nach Einberufung der Versammlung zu erfolgen (Art. 378 Abs. 2 CSC).

75 Das Einberufungsschreiben muss folgenden Mindestinhalt haben: Identifikation der Gesellschaft, Ort, Tag und Uhrzeit der Versammlung sowie Tagesordnung (vgl. Art. 377 Abs. 5 CSC).

76 Im Gesellschaftsvertrag kann unter bestimmten Umständen vereinbart werden, dass die Stimme eines Gesellschafters doppelt zählt (vgl. Art. 250 Abs. 2, 24 CSC).

paraphiert sind.⁷⁷ Im Protokollbuch werden die Protokolle der Versammlungen der Gesellschafter in portugiesischer Sprache festgehalten. Anderenfalls ist kein Gesellschafter verpflichtet, das Protokoll zu unterzeichnen.⁷⁸ Das Protokoll muss gem. Art. 63 Abs. 2 CSC mindestens Folgendes enthalten:

- i) die Bezeichnung der GmbH, den Ort, den Tag und die Uhrzeit der Versammlung;
- ii) den Namen des Vorsitzenden und ggfls. der Sekretäre;
- iii) die Namen der anwesenden oder vertretenen Gesellschafter und den Nennwert ihrer Anteile;
- iv) die in der Einberufung angegebene Tagesordnung;
- v) die Bezugnahme auf die in der Sitzung vorgelegten Dokumente und Berichte;
- vi) den Inhalt der Beratungen und
- vii) die Ergebnisse der Abstimmungen.

5. Aufsichtsrat

Eine GmbH ist grundsätzlich nicht verpflichtet, einen Aufsichtsrat zu haben. GmbHs, die keinen – fakultativen – Aufsichtsrat haben, der i. d. R. aus einem Wirtschaftsprüfer besteht,⁷⁹ sind gem. Art. 262 Abs. 2 CSC verpflichtet, einen Wirtschaftsprüfer zu ernennen, wenn über einen Zeitraum von zwei Jahren zwei der nachstehenden Obergrenzen überschritten wurden:

- i) Gesamtsumme der Bilanz: 1 500 000 €;
- ii) Gesamtsumme der Netto-Verkäufe und sonstiger Vorteile: 3 000 000 € und
- iii) Durchschnittliche Anzahl an Arbeitnehmern während des Geschäftsjahres: 50.

VII. Exkurs: Beauftragung eines Buchhalters und Wirtschaftsprüfers

Da GmbHs der sog. geordneten Buchführung unterliegen, sind sie verpflichtet, eine(n) sog. zertifizierte(n) Buchhalter(in) (*contabilista certificado*) zu beauftragen.⁸⁰ Der Buchhalter fungiert als Bindeglied zwischen der GmbH sowie der Finanzverwaltung und dem Sozialversicherungsamt. Er erhält als Vergütung i. d. R. eine monatliche Pauschale, die u. a. auch die Lohnbuchhaltung und den Jahresabschluss abdeckt. Dabei handelt es sich um eine eigenständige Berufsgruppe. Den klassischen Steuerberater wie in Deutschland gibt es in Portugal nicht. Allgemein wird Steuerberatung in Portugal durch die genannte Berufsgruppe sowie von Wirtschaftsprüfern (*revisores oficiais de conta*) und Rechtsanwälten (*advogados*) erteilt. Die Beauftragung eines Wirtschaftsprüfers ist, wie bereits erörtert, bei einer GmbH nur in Sonderfällen verpflichtend.

VIII. Eintragung in das obligatorische Transparenzregister

Jede GmbH muss im sog. Transparenzregister eingetragen werden. Am 1. 10. 2018 ist die Ausführungsverordnung zum Transparenzregister (Zentralregister des wirtschaftlich Berechtigten) in Kraft getreten.⁸¹ Alle wirtschaftlich Berechtigten von Gesellschaften im weitesten Sinne sind zur Eintragung verpflichtet. Das Register, das EU-Vorgaben⁸² umsetzt, soll dazu dienen, Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung zu verhindern.⁸³

IX. Sonderregelungen der Einmann-GmbH

Die Einmann-GmbH (*sociedade unipessoal por quotas*) wurde in das CSC im Jahre 1996 aufgenommen.⁸⁴ Interessant ist, dass der portugiesische Gesetzgeber dazu europarechtlich nicht verpflichtet war, da er bereits im Jahr 1986 den sog. Einzelhandelsbetrieb mit beschränkter Haftung (*Estabelecimento Individual de Responsabilidade Limitada*; kurz: EIRL) geschaffen hatte.⁸⁵ Inhaber des EIRL-Betriebs kann nur eine natürliche Person sein. Es findet eine Aufteilung des Vermögens des Inhabers des Betriebs statt: Der Teil seines Vermögens, der dem Betrieb zugewiesen wird (sog. Sondervermögen), haftet für Verbindlichkeiten, die er mit seinem Betrieb eingeht. Der andere Teil seines Vermögens ist von einer Haftung für diese Verbindlichkeiten ausgeschlossen. Das EIRL ist weiterhin in Kraft, sodass Portugal das einzige Land in der EU ist, das über zwei verschiedene Formen von GmbH mit einem einzigen Gesellschafter verfügt.⁸⁶ Das EIRL wurde in der Praxis aber nicht angenommen. Spätestens mit der Einführung der Einmann-GmbH 10 Jahre später gibt es in Portugal so gut wie keine sog. EIRL mehr. Dazu trug u. a. bei, dass Art. 270-A CSC ausdrücklich die Umwandlung eines solchen Betriebs in eine Einmann-GmbH vorsieht.

Die Einmann-GmbH ist im Rechtsverkehr weit verbreitet. Rund ein Drittel der GmbHs hat nur einen einzigen Gesellschafter.⁸⁷ Anders als im deutschen Recht muss der Firmenname durch den Zusatz „*unipessoal*“ erkennen lassen, dass die Gesellschaft nur einen Gesellschafter hat.⁸⁸ Dieser Zusatz nimmt der Einmann-GmbH aber nicht ihre Attraktivität. Gesellschafter kann sowohl eine natürliche als auch eine juristische Person sein.⁸⁹ Während eine natürliche Person nur Inhaberin einer Einmann-GmbH sein darf, kann eine juristische Person Gesellschafterin mehrerer Einmann-GmbHs sein. Ausländische Muttergesellschaften gründen regelmäßig eine oder mehrere Einmann-GmbHs. Eine portugiesische Einmann-GmbH darf hingegen nicht Inhaberin einer Einmann-GmbH sein, sehr wohl aber eine ausländische Gesellschaft, die nur durch einen Inhaber gehalten wird.⁹⁰ Eine Einmann-GmbH kann originär mit der Gründung oder durch Umwandlung einer GmbH in eine Einmann-GmbH entstehen. Die Entstehung durch Umwandlung setzt das Vorhandensein nur eines Gesellschafters und die schriftliche Bekundung dieses Gesellschafters voraus, die GmbH in eine

77 Vgl. Art. 31 und 37 des Handelsgesetzbuches vom 28. 6. 1888, zuletzt geändert am 6. 7. 2022.

78 Art. 63 Abs. 8 CSC.

79 Vgl. Art. 262 Abs. 1 i. V. m. 413 Abs. 1 lit. a CSC.

80 Art. 123, 17 Abs. 3 Körperschaftsteuergesetz.

81 Ein Jahr vorher trat bereits das Gesetz über dieses Register in Kraft; s. Gesetz Nr. 89/2017 vom 21. 8. 2021, geändert durch Gesetz Nr. 58/2020 vom 31. 8. 2020 und geregelt durch die Verordnung Nr. 233/2018 vom 21. 8. 2018 und Verordnung Nr. 200/2019 vom 28. 6. 2019.

82 Richtlinie Nr. 2015/849 vom 20. 5. 2015.

83 Ausführlich zum Transparenzregister s. unter: <https://anwalt-portugal.de/2019/02/01/das-neue-transparenzregister-in-portugal/>.

84 Art. 7 Abs. 2 i. V. m. Art. 270-A bis 270-G. Vor der Aufnahme der Einmann-GmbH im CSC gab es die Einmann-GmbH nur auf Madeira im Zusammenhang mit Trust-Gesellschaften (Dekret Nr. 212/94 vom 10. 8. 1994). Das CSC sah außerdem bereits die Möglichkeit der Gründung einer Einmann-Aktiengesellschaft vor. Gem. 488 Abs. 1 CSC kann eine Gesellschaft eine AG gründen, deren alleinige Aktieninhaberin sie ist.

85 Vgl. Art. 7 der Richtlinie 2009/102/EG vom 16. 9. 2009, der die älteren Richtlinien konsolidiert. Das EIRL wurde durch das Dekret Nr. 248/86 vom 25. 8. 1986 geschaffen.

86 Stieb, IWB Nr. 4 vom 26. 2. 1997, S. 174.

87 S. Fn. 8.

88 Art. 270-B CSC.

89 Art. 270-A Abs. 1 CSC.

90 Vgl. Art. 270-C CSC.

Einmann-GmbH umwandeln zu wollen.⁹¹ Der alleinige Gesellschafter kann die Einmann-GmbH in eine GmbH mit mehreren Gesellschaftern durch Teilung seines Anteils und Veräußerung eines aus dieser Teilung resultierenden Anteils⁹² oder durch Erhöhung des Stammkapitals infolge der Aufnahme eines neuen Gesellschafters umwandeln.⁹³

In der Einmann-GmbH ist es der alleinige Gesellschafter, der gem. Art. 270-E CSC seine Entscheidungen in der „Gesellschafterversammlung“ (genau genommen gibt es keine Versammlung⁹⁴) trifft und u. a. Geschäftsführer ernennt. Da es sich um keine Beschlüsse handelt, die der Gesellschafter in einer „Gesellschafterversammlung“ trifft, die Abstimmungen notwendig machen, handelt es sich um einseitige Entscheidungen. Ebenso wie bei der GmbH mit mehreren Gesellschaftern ist der alleinige Gesellschafter verpflichtet, seine Entscheidungen im Protokollbuch aufzunehmen und die Protokolle zu unterzeichnen.⁹⁵ Geschieht dies nicht, gilt die Entscheidung als nicht getroffen.⁹⁶ Rechtsgeschäfte zwischen dem Gesellschafter und seiner Einmann-GmbH dürfen ausschließlich dem Erreichen des Unternehmensgegenstandes dienen und müssen schriftlich abgefasst werden, sollte das Gesetz keine strengere Form vorsehen.⁹⁷ Das Schriftformerfordernis ist aber restriktiv auszulegen und erfasst nicht die unter normalen Bedingungen abgeschlossenen laufenden Geschäfte.⁹⁸ Zusammen mit dem jährlichen Geschäftsbericht und den Unterlagen der Rechnungslegung müssen gem. Art. 270-F Abs. 3 CSC alle Unterlagen, aus denen sich Rechtsbeziehungen des einzigen Gesellschafters zur Einmann-GmbH ergeben, Dritten am Sitz der Gesellschaft zur Einsicht bereit gestellt werden. Ein Verstoß gegen diese Vorschriften führt zur Nichtigkeit des betroffenen Geschäfts und zur unbeschränkten Haftung des Gesellschafters. Allerdings wird die Folge der Nichtigkeit insoweit restriktiv ausgelegt, als eine Nichtigkeit des Geschäfts nicht angenommen wird, sollten nur die Publikationsvorschriften verletzt worden sein. Werden die Publikationsvorschriften verletzt, so tritt nur die unbeschränkte Haftung des Gesellschafters ein.⁹⁹ Umstritten ist der Umfang der Haftung des Gesellschafters. Nach richtiger Auffassung haftet der Gesellschafter grundsätzlich nur für das sog. negative Interesse. Den durch die Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts bei der Gesellschaft und Dritten (Vertragspartnern) entstandene Schaden hat der Gesellschafter zu ersetzen.¹⁰⁰ Diese strengen Regelungen sollen vermeiden, dass der alleinige Gesellschafter nur zu seinen Gunsten wirtschaftet, mit der Folge, dass Dritte Schaden erleiden.

Darüber hinaus finden auf die Einmann-GmbH alle sonstigen Regelungen des CSC Anwendung, solange sie nicht (zwingend) eine Gesellschaft mit mehreren Anteilshabern voraussetzen (Art. 270-G CSC). Die allermeisten Vorschriften des Allgemeinen Teils (Art. 1–174 CSC) und des Besonderen Teils über die GmbH (Art. 197–270-G CSC) finden auf die Einmann-GmbH entsprechende Anwendung, auch wenn deren Wortlaut von mehreren Gesellschaftern handelt.

X. Vereinbarungen zwischen den Gesellschaftern

Regelmäßig schließen Gesellschafter Gesellschaftervereinbarungen ab. Die Gründe hierfür sind verschieden. Anders als im deutschen Recht werden solche Nebenabreden ausdrücklich gesetzlich geregelt. Darunter sind Vereinbarungen zwischen allen oder einigen Gesellschaftern in ihrer Gesellschafter-Eigenschaft zu verstehen, wodurch sie sich zu ei-

nem gesetzlich nicht verbotenen Tun oder Unterlassen verpflichten (Art. 17 Abs. 1 CSC). Diese Nebenvereinbarungen entfalten nur Rechtswirkungen *inter partes*. Auf deren Grundlage können keine Geschäfte der GmbH oder Geschäfte zwischen den Gesellschaftern und der GmbH angefochten werden. Stimmbindungsvereinbarungen, wodurch sich Gesellschafter untereinander dazu verpflichten, die ihnen aus ihren Gesellschaftsanteilen zustehenden Stimmrechte in einer bestimmten Art und Weise auszuüben, sind zulässig, solange diese Bindung nicht Gesellschafter oder Dritte im Rahmen der Ausübung ihrer Geschäftsführungs- oder Aufsichtsrats Tätigkeit in der GmbH trifft (Art. 17 Abs. 2 CSC). Allerdings sind Stimmbindungsvereinbarungen gem. Art. 17 Abs. 3 CSC nichtig, wonach

- i) ein Gesellschafter stets den Weisungen der GmbH oder eines ihrer Organe folgen muss;
- ii) stets den Vorschlägen der Organe der GmbH zustimmen muss oder
- iii) gegen Erhalt von besonderen Vorteilen ihre Stimme abgeben oder sich der Stimme enthalten müssen.

Gesellschaftervereinbarungen enthalten regelmäßig Vertraulichkeitsklauseln. Sie können weder im Handelsregister noch auf der amtlichen Seite über die Veröffentlichung von Gesellschaftshandlungen¹⁰¹ publiziert werden. Über Art. 2 CSC finden auf sie die Vorschriften des Zivilgesetzbuches Anwendung. Da diese Vereinbarungen viele Fragen aufwerfen, widmeten sich in den letzten Jahren mehrere Dissertationen dem Thema Gesellschaftervereinbarungen.¹⁰²

XI. Exkurs: Niederlassung einer deutschen GmbH in Portugal

Beabsichtigt eine ausländische Muttergesellschaft, nach Portugal zu expandieren, ist ihr regelmäßig bereits aus Haftungsgründen anzuraten, in Portugal eine rechtlich selbstständige Tochtergesellschaft in Form einer GmbH zu gründen. Zum einen haftet die Muttergesellschaft für alle Ver-

91 Die Umwandlung erfolgt demnach nicht automatisch durch das Ausscheiden der vormaligen Mitgesellschafter, s. Art. 270-A Abs. 3 CSC; *Espírito Santo*, Sociedade Unipessoal Por Quotas, 2017, S. 38 ff., 48. Gibt der alleinige Gesellschafter die Erklärung nicht innerhalb einer Frist von 1 Jahr ab dem Tag des Ausscheidens der vormaligen Gesellschafter ab, die GmbH in eine Einmann-GmbH umzuwandeln, so kann die Gesellschaft von Amts wegen gem. Art. 142 Abs. 1 lit. a CSC aufgelöst werden; s. hier auch Art. 270-D Abs. 4 CSC, wonach der alleinige Gesellschafter die Umwandlung in eine Einmann-Gesellschaft abwenden kann, sollte die Gesellschaft innerhalb der gesetzlichen Frist (von einem Jahr) wieder mehrere Gesellschafter erhalten.

92 Es gibt aber auch Situationen, in denen der alleinige Gesellschafter mehrere unabhängige Anteile hält. Gem. Art. 219 Abs. 4 CSC sind der originär erworbene Anteil und die später erworbenen Anteile voneinander unabhängig; der Gesellschafter ist demnach grundsätzlich nicht verpflichtet, seine Anteile zu vereinigen. Hält er bereits mehrere Anteile, muss vor der Übertragung eines Anteils selbstverständlich keine Teilung erfolgen.

93 Art. 270-D Abs. 1 CSC.

94 Das ist aber dogmatisch nicht unumstritten; s. *Espírito Santo* (Fn. 91), S. 80 ff.

95 S. dazu unter VI. 4.

96 *Espírito Santo* (Fn. 91), S. 84; *Quintas* (Fn. 71), S. 639 f.

97 Art. 270-F Abs. 1 und 2 CSC.

98 *Espírito Santo* (Fn. 91), S. 89; s. auch Art. 5 Abs. 2 der Richtlinie 2009/102/EG vom 16. 9. 2009 sowie Art. 397 Abs. 5 CSC.

99 *Espírito Santo* (Fn. 91), S. 90 m. w. N.

100 So auch *Espírito Santo* (Fn. 91), S. 91 ff. m. w. N.

101 Unter: <https://publicacoes.mj.pt/Pesquisa.aspx>.

102 Z. B. *Guimarães/Fialho d' Almeida*, Os acordos parassociais – reflexo dogmática e jurisprudencial, 2017; *de Almeida Paiva*, A Problemática dos Acordos Parassociais, 2016. Beide Werke sind im Internet abrufbar.

bindlichkeiten der Niederlassung unmittelbar und zum anderen lässt das Gesetz offen, ob der Vertreter der Niederlassung für Verbindlichkeiten persönlich haftbar gemacht werden kann.¹⁰³ Es gibt aber auch Fälle, in denen die Eröffnung einer rechtlich unselbstständigen Zweigniederlassung in Portugal ratsam ist, etwa aus steuerlichen Gründen. Eine ausländische Gesellschaft, die ihren Verwaltungssitz nicht in Portugal hat, ist gem. Art. 4 Abs. 1 CSC verpflichtet, eine ständige Vertretung zu eröffnen, sollte sie beabsichtigen, über einen Zeitraum von mehr als einem Jahr in Portugal operativ tätig zu werden.¹⁰⁴ Die Niederlassung hat keine eigene Rechtspersönlichkeit. Sie wird jedoch als eigenes Steuersubjekt¹⁰⁵ behandelt und kann klagen und verklagt werden.¹⁰⁶ Die Muttergesellschaft hat einen ständigen Vertreter der Niederlassung zu ernennen. Die Niederlassung wird im Handelsregister eingetragen.¹⁰⁷ Die Eintragung setzt die Einreichung verschiedener Unterlagen voraus, u.a. einen Beschluss der Muttergesellschaft über die Eröffnung der ständigen Vertretung und Ernennung ihres Vertreters unter Angabe seiner Vertretungsbefugnisse.

XII. Auflösung und Beendigung der Gesellschaft

Die Rechtspersönlichkeit der GmbH endet mit deren Löschung. Ähnlich wie im deutschen Recht vollzieht sich der Ablauf regelmäßig in drei Stufen:

- i) Auflösung (Art. 141–145 CSC),
- ii) Abwicklung bzw. Liquidation (Art. 146–165 CSC) und
- iii) Löschung (Art. 160 Abs. 2 CSC).

Allerdings wurde 2006 ein vereinfachtes Verfahren über die sofortige Löschung von Handelsgesellschaften eingeführt. Hat die GmbH weder Passiva noch Aktiva, kann sie sofort unter Vorlage eines einvernehmlichen Beschlusses der Gesellschafter gelöscht werden.¹⁰⁸ In sonstigen Fällen setzt der Beschluss über die Auflösung gem. Art. 270 Abs. 1 CSC (nur) eine Dreiviertel-Mehrheit der Stimmberechtigten voraus. Die Gesellschaft tritt dann zunächst in die sog. Liquidationsphase. Der Firmenname ist ab diesem Zeitpunkt mit dem Zusatz „*sociedade em liquidaç/4δ*“ oder „*em liquidaç/4δ*“ zu versehen (Art. 146 Abs. 3 CSC).

Liquidatoren sind die Geschäftsführer der GmbH, sollte dazu keine anderslautende Entscheidung getroffen worden sein (Art. 151 Abs. 1 CSC). Liquidator muss eine natürliche Person sein. Ausnahmsweise können jedoch Rechtsanwaltssozietäten und Sozietäten von Wirtschaftsprüfern das Amt bekleiden (Art. 151 Abs. 5 CSC). In aller Regel wird die Gesellschaft außergerichtlich abgewickelt (Art. 146 ff. CSC). Nur ausnahmsweise ist eine gerichtliche Intervention vorgeschrieben.¹⁰⁹ Die Liquidatoren haben gem. Art. 152 Abs. 3 CSC die Aufgabe, sich um die anhängigen Geschäfte der Gesellschaft zu kümmern, die allgemeinen Verpflichtungen der Gesellschaft zu erfüllen, bestehende Forderungen einzutreiben, das vorhandene Vermögen in Geld umzuwandeln und die Aufteilung der Vermögenswerte der Gesellschaft unter den Gesellschaftern vorzuschlagen. Die Pflichten der Liquidatoren werden in Art. 154 ff. näher beschrieben. Auf die Liquidatoren finden die Haftungsregeln der Geschäftsführer entsprechende Anwendung (Art. 152, 72 ff. CSC; dazu unter VI. 1.). Außerdem sieht Art. 158 CSC einen Sonderfall der Haftung des Liquidators vor: Gläubiger der Gesellschaft können Liquidatoren persönlich in Anspruch neh-

men, wenn deren Forderungen nicht erfüllt wurden. Voraussetzung ist, dass

- i) der Liquidator der Gesellschaftsversammlung falsche Angaben zu den Forderungen der Gläubiger übermittelt hat;
- ii) er schuldhaft gehandelt hat und
- iii) die Vermögenswerte der Gesellschaft auf die Gesellschafter im Zuge der Abwicklung der Gesellschaft aufgeteilt wurden.

Hat der Liquidator nur fahrlässig gehandelt, hat er einen Regressanspruch gegen die ehemaligen Gesellschafter (Art. 158 Abs. 2 CSC).

Verbleiben nach der Abwicklungsphase und Löschung der Gesellschaft Passivaposten, haften die ehemaligen Gesellschafter gem. Art. 163 Abs. 1 CSC dafür persönlich. Die Höhe der Haftung ist aber auf den Betrag beschränkt, den der ehemalige Gesellschafter im Zuge der Aufteilung der Vermögenswerte der Gesellschaft bei deren Abwicklung erhalten hat. Vor der Aufteilung hätten die Gläubiger nämlich mit dem vorhandenen Gesellschaftsvermögen befriedigt werden müssen (Art. 154 Abs. 1, 156 CSC).

Das Gesetz sieht Sonderfälle vor, in denen das Registeramt von Amts wegen die Gesellschaft aufzulösen hat, etwa wenn sie über einen Zeitraum von zwei Jahren ihre Jahresabschlüsse nicht veröffentlicht hat.¹¹⁰

XIII. Resümee

Nahezu der gesamte Mittelstand in Portugal bedient sich der Rechtsform der GmbH, die unter der Abkürzung „Lda.“ bekannt ist. Rund ein Drittel der GmbHs hat nur einen Gesellschafter, bekannt unter der Abkürzung „Unipessoal Lda.“. Die GmbH zeichnet sich durch hohe Flexibilität, ein zügiges und schlankes Online-Gründungsverfahren, ein freies Stammkapital, eine beschränkte Haftung und steuerliche Vorteile aus. Wer in Portugal investiert, dem ist aller Regel die Gründung einer GmbH zu raten.



Dr. Alexander Rathenau

Rechtsanwalt (DE) und Advogado (PT), Autor, Herausgeber und Honorarkonsul der Bundesrepublik Deutschland in Lagos. Er berät im portugiesischen Gesellschaftsrecht, Steuerrecht und Immobilienrecht. Seine Kanzlei Dr. Rathenau & Kollegen hat vier Standorte:

Lagos (Algarve), Lissabon, Funchal (Madeira) und Horta (Faial, Azoren).

¹⁰³ Vgl. *Cunha* (Fn. 30), S. 145 f., Fn. 295.

¹⁰⁴ Anderenfalls tritt eine unbeschränkte Haftung der Geschäftsleitung der Gesellschaft ein, und sie kann gerichtlich zur Einstellung der Tätigkeit verpflichtet werden (Art. 4 Abs. 2, 3 CSC).

¹⁰⁵ Art. 2 Abs. 1 lit. c 17 Körperschaftsteuergesetz; der Niederlassung wird eine Steuernummer zugewiesen (die mit der Ziffer 9 beginnt).

¹⁰⁶ S. z. B. Urteil des Berufungsgerichts Lissabon vom 16. 11. 2010, Az. 487/08.3TBVFX.L1–1, unter: www.dgsi.pt.

¹⁰⁷ Das Dekret 109-D/2021 vom 9. 12. 2021 sieht eine vereinfachte Online-Registrierung von Niederlassungen ausländischer Gesellschaften vor; die Online-Plattform ist aber noch nicht in Betrieb.

¹⁰⁸ Art. 27 Abs. 1 der Anlage III zum Dekret Nr. 76-A/2006 vom 20. 3. 2006.

¹⁰⁹ Vgl. Art. 165 Abs. 2, 172 CSC.

¹¹⁰ Vgl. Art. 5 lit. a der Anlage III zum Dekret Nr. 76-A/2006 vom 20. 3. 2006, der dem Art. 143 lit. a CSC vorgeht.