

# TE OGH 2013/4/24 9Ob27/12d

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.04.2013

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Hopf als Vorsitzenden, die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kuras und Mag. Ziegelbauer, die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Dehn sowie den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Hargassner in der Rechtssache der klagenden Partei Dr. T\*\*\*\*\* R\*\*\*\*\*, vertreten durch Fiebinger Polak Leon & Partner Rechtsanwälte GmbH in Wien, wider die beklagten Parteien 1. L\*\*\*\*\* H\*\*\*\*\* AG, \*\*\*\*\*, 2. L\*\*\*\*\* I\*\*\*\*\* AG, 3. L\*\*\*\*\* AG, beide \*\*\*\*\*, alle vertreten durch Kunz Schima Wallentin Rechtsanwälte OG in Wien, wegen Aufhebung eines Schiedsspruchs (2.294.721,96 EUR), über die außerordentliche Revision der beklagten Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Graz vom 11. April 2012, GZ 4 R 375/11s-24, mit dem der Berufung der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Graz vom 26. September 2011, GZ 34 Cg 111/10a-19, Folge gegeben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Das Berufungsurteil wird dahin abgeändert, dass das Ersturteil wiederhergestellt wird.

Die klagende Partei ist schuldig, den beklagten Parteien binnen 14 Tagen die mit 8.707,20 EUR (darin 1.451,20 EUR USt) bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens und die mit 75.154,33 EUR (darin 68.885 EUR Barauslagen, 1.044,89 EUR USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Beklagten sind Aktiengesellschaften nach österreichischem Recht. Die Erstbeklagte ist Alleinaktionärin der Zweitbeklagten, diese ist Alleinaktionärin der Drittbeklagten.

Der Kläger war im Zeitraum von 1991 bis 2006 bei der Zweit- und Drittbeklagten tätig, davon seit 1994 im Vorstand und seit 2005 als Vorstandsvorsitzender.

Im Jahr 2002 wurde dem Kläger eine Beteiligung an der Unternehmensgruppe der Beklagten ermöglicht. Durch Vereinbarungen vom September/November 2002 („Basisverträge“) wurde er atypisch stiller Gesellschafter der Drittbeklagten im Ausmaß von 13,833 %, wobei er die stille Beteiligung durch Aufnahme eines endfälligen Privatkredits bei der Erste Bank über 7 Mio EUR finanzierte. Geplant war, dass er innerhalb von vier bis fünf Jahren im Falle definierter Wertsteigerungen des Unternehmens seine stille Beteiligung an die Zweitbeklagte abtreten und im Gegenzug eine Aktienbeteiligung an dieser im Ausmaß von 10 % plus einer Aktie erhalten sollte. Mit dem „Überhang“ von 3,833 % sollte sowohl die (vorzeitige) Kreditrückzahlung finanziert werden als auch dem Kläger nicht weniger als 20 Mio ATS zukommen. Ferner wurde vereinbart, dass dann, wenn eine vorzeitige Beendigung aus Gründen erfolgt, die

vom Vorstand wegen eines im Rahmen seiner Vorstandstätigkeit gesetzten pflichtwidrigen schuldhaften Verhaltens zu vertreten sind, sich die Abschichtung nach dem Unternehmenswert bemisst, höchstens aber 90 % der geleisteten Einlage beträgt.

In Umsetzung des Beteiligungstausches schlossen der Kläger und die Zweitbeklagte am 20. Juli 2005 zum - gleichzeitig abgeschlossenen - Vorstandsvertrag zunächst eine Nebenvereinbarung, in der sich der Kläger verpflichtete, seine künftig zu erwerbenden Aktien an der Zweitbeklagten (Zwischenschein) dann zum Nominale an die Erstbeklagte oder an einen von dieser benannten Dritten zu verkaufen, wenn er vor April 2011 entweder aus einem von ihm verschuldeten wichtigen Grund vorzeitig als Vorstandsmitglied abberufen werde oder er sein Vorstandsmandat ohne wichtigen Grund vorzeitig zurücklegen sollte. Der neue Vorstandsvertrag war für die Dauer bis zum Ablauf jener Hauptversammlung befristet, die über das zum 31. Dezember 2010 endende Geschäftsjahr beschließt. Er stand unter der aufschiebenden Bedingung einer Wiederbestellung des Klägers zum Vorstandsmitglied und Vorsitzenden des Vorstands durch den Aufsichtsrat bis spätestens 31. Dezember 2005.

Am 8./9. September 2005 schlossen die Streitteile eine Einlagevereinbarung. Danach sollte die atypisch stille Beteiligung des Klägers an der Drittbeklagten gegen Gewährung von Aktien an der Zweitbeklagten von deren Alleinaktionärin, der Erstbeklagten, in die Zweitbeklagte eingebracht werden. Als Gegenleistung sollte er das vereinbarte Aktienpaket (17.301 Stück Stammaktien in Form von Stückaktien) erhalten, das einer Beteiligung von 10 % zuzüglich einer Aktie am Grundkapital und an den Stimmrechten entsprach. Weiters wurde ihm eine unbare Entnahme in Höhe von insgesamt 2,68 Mio EUR netto gewährt und die Kredittilgung übernommen. Für die Übertragung der Aktien sah die Vereinbarung das Ausstellen eines entsprechenden Zwischenscheins vor. Der Kläger verpflichtete sich ua dazu, die Aktien an einen von der Gesellschaft benannten Käufer unverzüglich zu näher festgelegten Bedingungen (90 % des sich nach dem Wiener Verfahren ergebenden Wertes der Aktien) dann zu verkaufen, wenn er aus der Vorstandsfunktion wegen grober Pflichtverletzung oder wegen einer vom Vorstand im Rahmen seiner Vorstandstätigkeit pflichtwidrig und schuldhaft herbeigeführten Unfähigkeit zur Ausübung des Vorstandsamtes iSv § 75 Abs 4 AktG vorzeitig abberufen werde (§ 3 Punkt 7.a der Einlagevereinbarung). Die Einlagevereinbarung enthält auch eine Schiedsklausel. Am 8./9. September 2005 schlossen die Streitteile eine Einlagevereinbarung. Danach sollte die atypisch stille Beteiligung des Klägers an der Drittbeklagten gegen Gewährung von Aktien an der Zweitbeklagten von deren Alleinaktionärin, der Erstbeklagten, in die Zweitbeklagte eingebracht werden. Als Gegenleistung sollte er das vereinbarte Aktienpaket (17.301 Stück Stammaktien in Form von Stückaktien) erhalten, das einer Beteiligung von 10 % zuzüglich einer Aktie am Grundkapital und an den Stimmrechten entsprach. Weiters wurde ihm eine unbare Entnahme in Höhe von insgesamt 2,68 Mio EUR netto gewährt und die Kredittilgung übernommen. Für die Übertragung der Aktien sah die Vereinbarung das Ausstellen eines entsprechenden Zwischenscheins vor. Der Kläger verpflichtete sich ua dazu, die Aktien an einen von der Gesellschaft benannten Käufer unverzüglich zu näher festgelegten Bedingungen (90 % des sich nach dem Wiener Verfahren ergebenden Wertes der Aktien) dann zu verkaufen, wenn er aus der Vorstandsfunktion wegen grober Pflichtverletzung oder wegen einer vom Vorstand im Rahmen seiner Vorstandstätigkeit pflichtwidrig und schuldhaft herbeigeführten Unfähigkeit zur Ausübung des Vorstandsamtes iSv Paragraph 75, Absatz 4, AktG vorzeitig abberufen werde (Paragraph 3, Punkt 7.a der Einlagevereinbarung). Die Einlagevereinbarung enthält auch eine Schiedsklausel.

Der Kläger wurde am 20. März 2006 als Mitglied und Vorsitzender des Vorstands der Drittbeklagten sowie der Zweitbeklagten suspendiert und mit Beschluss der Aufsichtsräte vom 10. April 2006 vorzeitig aus wichtigem Grund abberufen. Seiner Klage gegen seine Abberufung wurde in zwei Instanzen nicht Folge gegeben. Die außerordentliche Revision des Klägers wurde zurückgewiesen (6 Ob 83/12t).

Mit Schiedsanzeige vom 9. September 2007 strengten die hier Beklagten gegen den Kläger aufgrund der in der Einlagevereinbarung getroffenen Schiedsklausel ein Schiedsverfahren an, in dem sie folgenden Schiedsspruch begehrten:

„Es wird mit Wirkung zwischen den Streitparteien dieses Schiedsverfahrens festgestellt, dass die zwischen den [schieds]klagenden Parteien und der[schieds]beklagten Partei abgeschlossene Einlagevereinbarung vom 8./9. September 2005 nicht wirksam ist und die aufgrund der Einlagevereinbarung vom 8./9. September 2005 erbrachten Leistungen rückabzuwickeln sind.

Die [schieds]beklagte Partei ist schuldig, an die zweit[schieds]klagende Partei den Betrag von EUR 1,794.721,96 samt 4 % Zinsen ab 30. September 2005 binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu bezahlen.“

Das Schiedsgericht wies durch die Schiedsrichter ao. Univ.-Prof. Dr. M\*\*\*\*\* E\*\*\*\*\* als Vorsitzenden, o. Univ.-Prof. Dr. F\*\*\*\*\* M\*\*\*\*\* und DDr. A\*\*\*\*\* P\*\*\*\*\*, MAES (Brügge), mit Zwischenschiedsspruch vom 10. November 2008 die vom Kläger (Schiedsbeklagten) erhobene Einrede der Unzuständigkeit ab. Die vom Kläger gegen diesen Zwischenschiedsspruch eingebrachte Aufhebungsklage blieb erfolglos (6 Ob 15/12t).

In der Sache selbst brachten die Schiedsklägerinnen (hier Beklagte) - soweit im Revisionsverfahren wesentlich - vor, die Einlagevereinbarung vom September 2005 sei (rückwirkend) unwirksam, weil die vereinbarte Bedingung, dass der Schiedsbeklagte (hier Kläger) einen Vorstandsvertrag für die Mandatsperiode 2006 bis 2011 abschließe und dieser wirksam werde, nicht eingetreten sei. Der Vorstandsvertrag vom 20. Juli 2005 sei nicht wirksam geworden, weil er durch die Fassung des Wiederbestellungsbeschlusses des Aufsichtsrates der Zweit- und Drittschiedsklägerinnen aufschiebend bedingt gewesen sei. Der Wiederbestellungsbeschluss sei jedoch zufolge der Abberufung des Schiedsbeklagten aus einem wichtigen, von ihm verschuldeten Grund iSd § 75 Abs 4 erster Fall AktG nicht mehr gefasst worden. Grund hiefür sei ein gesellschaftsschädigendes Verhalten des Schiedsbeklagten im Zusammenhang mit einer ihn vermeintlich treffenden Pönalezahlung aufgrund der vorzeitigen Tilgung jenes Kredites gewesen, den er für die Einräumung seiner stillen Beteiligung aufgenommen hatte. In der Sache selbst brachten die Schiedsklägerinnen (hier Beklagte) - soweit im Revisionsverfahren wesentlich - vor, die Einlagevereinbarung vom September 2005 sei (rückwirkend) unwirksam, weil die vereinbarte Bedingung, dass der Schiedsbeklagte (hier Kläger) einen Vorstandsvertrag für die Mandatsperiode 2006 bis 2011 abschließe und dieser wirksam werde, nicht eingetreten sei. Der Vorstandsvertrag vom 20. Juli 2005 sei nicht wirksam geworden, weil er durch die Fassung des Wiederbestellungsbeschlusses des Aufsichtsrates der Zweit- und Drittschiedsklägerinnen aufschiebend bedingt gewesen sei. Der Wiederbestellungsbeschluss sei jedoch zufolge der Abberufung des Schiedsbeklagten aus einem wichtigen, von ihm verschuldeten Grund iSd Paragraph 75, Absatz 4, erster Fall AktG nicht mehr gefasst worden. Grund hiefür sei ein gesellschaftsschädigendes Verhalten des Schiedsbeklagten im Zusammenhang mit einer ihn vermeintlich treffenden Pönalezahlung aufgrund der vorzeitigen Tilgung jenes Kredites gewesen, den er für die Einräumung seiner stillen Beteiligung aufgenommen hatte.

Im Verlauf des Schiedsverfahrens fochten die Schiedsklägerinnen die Einlagevereinbarung vom 8./9. September 2005 „in eventu“ aus jedem erdenklichen Rechtsgrund an, ua auch wegen arglistiger Irreführung durch den Schiedsbeklagten, weil er sie im Zusammenhang mit der Abschichtung seiner stillen Beteiligung über den Unternehmenswert arglistig in die Irre geführt habe und ihm, ohne dass er darauf hingewiesen habe, aufgefallen sei, dass die Nominaleklausel der Nebenvereinbarung vom 20. Juli 2005 in der Einlagevereinbarung vom 8./9. September 2005 nicht enthalten gewesen sei. Auch habe er bereits in der zweiten Jahreshälfte 2005/Anfang 2006 die Absicht gehabt, die Schiedsklägerinnen zu verlassen und habe sich spätestens im Frühjahr 2006 konkret nach anderen Tätigkeitsbereichen umgesehen.

Der Schiedsbeklagte erwiderte, dass ihm die Aktionärsstellung durch die Einlagevereinbarung vom September 2005 ohne jegliche Bedingung zugesagt bzw. eingeräumt worden sei, kein Fall einer Rückübertragungsverpflichtung seiner Aktien zum Nominale vorliege und er sich nicht arglistig verhalten habe, zumal ihn keine Pflicht treffe, seine rechtskundig vertretenen Vertragspartnerinnen auf einen möglichen Beraterkoordinationsmangel aufmerksam zu machen.

Das Schiedsgericht fasste am 16. Juli 2010 folgenden Schiedsspruch:

„1) Es wird mit Wirkung zwischen der erst- und zweitklagenden Partei einerseits und der beklagten Partei andererseits festgestellt, dass der Anspruch der beklagten Partei auf Übertragung von 17.301 Aktien an der L\*\*\*\*\* B\*\*\*\*\* AG gemäß § 2 Z 1 der Einlagevereinbarung vom 8./9. September 2005 sowie der Anspruch auf Bezahlung des Kaufpreises gemäß § 3 Z 7 der Einlagevereinbarung vom 8./9. September 2005 erloschen ist.“ 1) Es wird mit Wirkung zwischen der erst- und zweitklagenden Partei einerseits und der beklagten Partei andererseits festgestellt, dass der Anspruch der beklagten Partei auf Übertragung von 17.301 Aktien an der L\*\*\*\*\* B\*\*\*\*\* AG gemäß Paragraph 2, Ziffer eins, der Einlagevereinbarung vom 8./9. September 2005 sowie der Anspruch auf Bezahlung des Kaufpreises gemäß Paragraph 3, Ziffer 7, der Einlagevereinbarung vom 8./9. September 2005 erloschen ist.

2) Die beklagte Partei ist schuldig, der zweitklagenden Partei den Betrag von EUR 1,794.721,96 samt 4 % Zinsen ab 30. September 2005 binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu bezahlen.

3) Das Mehrbegehren, wonach zwischen den klagenden Parteien und der beklagten Partei die Unwirksamkeit der Einlagevereinbarung festgestellt werden möge sowie das weitere Leistungsbegehren, wonach die aufgrund der Einlagevereinbarung vom 8./9. September 2005 erbrachten Leistungen rückabzuwickeln sind, wird abgewiesen.

4) Die beklagte Partei ist schuldig, den klagenden Parteien die mit EUR 1,035.758,27, darin EUR 35.137,63 Umsatzsteuer sowie EUR 823.612,48 Barauslagen, bestimmten Prozesskosten binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.“

In rechtlicher Hinsicht führte das Schiedsgericht in seinem sehr umfassenden Schiedsspruch aus, die Einlagevereinbarung vom September 2005 sei nicht unter der (konkludenten) Bedingung abgeschlossen worden, dass der Schiedsbeklagte bis zumindest 2011 ein Vorstandsmandat bei den Zweit- und Drittschiedsklägerinnen bekleide. Auch sei die Geschäftsgrundlage nicht weggefallen, weil der aufrechte Fortbestand eines Dienstverhältnisses nicht zu den geschäftstypischen Voraussetzungen einer Mitarbeiterbeteiligung zähle. Es liege vielmehr eine Regelungslücke in der Einlagevereinbarung (und auch in der Nebenvereinbarung) vor, weil der Störfall, dass der Schiedsbeklagte zum Vorstand der Zweitschiedsklägerin zunächst nur für eine knapp einjährige und entgegen der ursprünglichen Absicht nicht für die volle fünfjährige maximale Bestattungsdauer bis 2011, auf die der bereits unterfertigte Vorstandsvertrag Bezug genommen habe, bestellt werde, und das Schicksal der Aktien bei Nichtverlängerung des Vorstandsmandats durch den Aufsichtsrat von den Vertragspartnern nicht bedacht worden seien. Die Lückenschließung erfolge nicht durch die Annahme einer auflösenden Bedingung der Einlagevereinbarung, sofern das Vorstandsmandat des Schiedsbeklagten vorzeitig ende, mitsamt den rein bereicherungsrechtlichen Rechtsfolgen, sondern durch die Annahme einer zusätzlichen Rückübertragungspflicht in Anlehnung an die in der Einlagevereinbarung bereits getroffenen Regelungen. Die Rückübertragungspflicht resultiere daraus, dass objektiv Umstände vorlägen, die einen Entzug des Vertrauens durch die Hauptversammlung (iSd § 75 Abs 4 letzter Fall AktG) sachlich gerechtfertigt hätten. Die hinreichenden Gründe für den Vertrauensverlust lägen in der Gesamtheit folgender Umstände: In rechtlicher Hinsicht führte das Schiedsgericht in seinem sehr umfassenden Schiedsspruch aus, die Einlagevereinbarung vom September 2005 sei nicht unter der (konkludenten) Bedingung abgeschlossen worden, dass der Schiedsbeklagte bis zumindest 2011 ein Vorstandsmandat bei den Zweit- und Drittschiedsklägerinnen bekleide. Auch sei die Geschäftsgrundlage nicht weggefallen, weil der aufrechte Fortbestand eines Dienstverhältnisses nicht zu den geschäftstypischen Voraussetzungen einer Mitarbeiterbeteiligung zähle. Es liege vielmehr eine Regelungslücke in der Einlagevereinbarung (und auch in der Nebenvereinbarung) vor, weil der Störfall, dass der Schiedsbeklagte zum Vorstand der Zweitschiedsklägerin zunächst nur für eine knapp einjährige und entgegen der ursprünglichen Absicht nicht für die volle fünfjährige maximale Bestattungsdauer bis 2011, auf die der bereits unterfertigte Vorstandsvertrag Bezug genommen habe, bestellt werde, und das Schicksal der Aktien bei Nichtverlängerung des Vorstandsmandats durch den Aufsichtsrat von den Vertragspartnern nicht bedacht worden seien. Die Lückenschließung erfolge nicht durch die Annahme einer auflösenden Bedingung der Einlagevereinbarung, sofern das Vorstandsmandat des Schiedsbeklagten vorzeitig ende, mitsamt den rein bereicherungsrechtlichen Rechtsfolgen, sondern durch die Annahme einer zusätzlichen Rückübertragungspflicht in Anlehnung an die in der Einlagevereinbarung bereits getroffenen Regelungen. Die Rückübertragungspflicht resultiere daraus, dass objektiv Umstände vorlägen, die einen Entzug des Vertrauens durch die Hauptversammlung (iSd Paragraph 75, Absatz 4, letzter Fall AktG) sachlich gerechtfertigt hätten. Die hinreichenden Gründe für den Vertrauensverlust lägen in der Gesamtheit folgender Umstände:

- der Schiedsbeklagte habe immer neue Forderungen gestellt, obwohl er Gegenteiliges erklärt habe („Hausgeld“, 25 % Beteiligung);
- er habe die Schiedsklägerinnen nicht auf die unterschiedlichen Berechnungsmethoden zur Ermittlung des Unternehmenswertes als Grundlage seines Anspruchs auf Wandlung seiner atypisch stillen Beteiligung in eine Aktionärsstellung hingewiesen;
- er habe die Schiedsklägerinnen auch nicht auf das von ihm erkannte Fehlen einer Nominalklausel in der Einlagevereinbarung hingewiesen;

- sein Verhalten im Zusammenhang mit Gesprächen um den Inhalt eines neuen Vorstands-(anstellungs-)vertrags Anfang 2006;
- seine Kontakte mit einem Headhunter.

Da die Nichtverlängerung des Mandats des Schiedsbeklagten bis zur ursprünglich ins Auge gefassten Bestellsdauer 2011 nicht willkürlich gewesen sei, komme es nicht darauf an, ob die Abberufung (Suspendierung) des Schiedsbeklagten wirksam gewesen sei. Auch könne unerörtert bleiben, ob zum Zeitpunkt des Abschlusses der Einlagevereinbarung die vereinbarten Bedingungen für die Abschichtung der atypisch stillen Beteiligung tatsächlich eingetreten gewesen seien, zumal die Einlagevereinbarung in Kenntnis dieser unterschiedlichen Berechnungsmodalitäten unterfertigt worden sei. Schließlich erübrige sich die Erörterung der Arglistrede der Schiedsklägerinnen, weil durch den Abschluss der Einlagevereinbarung die Regelungen in der Nebenvereinbarung unberührt geblieben seien.

Das Schiedsgericht bejahte ein (eingeschränktes) Feststellungsinteresse der Erst- und Zweitschiedsklägerinnen und führte dazu aus, die Feststellung des Erlöschens der Ansprüche des Schiedsbeklagten aus der Einlagevereinbarung sei ein Minus gegenüber der von den Schiedsklägerinnen begehrten Feststellung einer „generellen“ Unwirksamkeit. Es verneinte allerdings „in toto“ ein rechtliches Interesse der Drittschiedsklägerin. Die begehrte Feststellung der Pflicht zur Rückabwicklung der aufgrund der Einlagevereinbarung erbrachten Leistungen stelle in Wahrheit ein Leistungsbegehren dar, das mangels eines rechtlichen Interesses und wegen völliger Unbestimmtheit abzuweisen sei.

Das Zahlungsbegehren der Zweitschiedsklägerin von 1.794.721,96 EUR, das diese auf die Differenz aus ihren Leistungen aus der Einlagevereinbarung (unbare Entnahme, Kreditrückzahlung, Zinsen) und dem Gegenanspruch des Schiedsbeklagten aus der Abschichtung der atypisch stillen Beteiligung (Gewinnzuweisung für 2005, 90 % des Wertes der seinerzeit geleisteten stillen Einlage) gestützt habe, bestehe zumindest im Ergebnis zu Recht. Vertragszweck der Nebenvereinbarung sei alleine die Pönalisierung des Umstands gewesen, dass der Beklagte aus von ihm verschuldeten wichtigen Gründen nicht für die vorgesehene Vertragsdauer bis 2011 die Funktion des Vorstands der zweit- bzw dritt-(schieds-)klagenden Partei bekleide. Redliche Parteien hätten bei Bedachtnahme auf den Störfall die in der Nebenvereinbarung getroffene Regelung (Rückübertragung der Aktien zum Nominale) vereinbart. Die dort vorgesehene Nominaleklause sei - dem Einwand des Schiedsbeklagten entsprechend - zwar als sittenwidrig einzustufen, allerdings führe dieser Umstand nur zur geltungserhaltenden Interpretation. Die Gegenleistung für die rückzuübertragenden Aktien dürfe jenen Betrag nicht unterschreiten, der bei der Abschichtung der atypisch stillen Beteiligung vorgesehen worden sei, wenn die atypisch stille Beteiligung aus pflichtwidrigem schuldhaften Verhalten vorzeitig beendet werde. Dem (Schieds-)Beklagten stehe daher unter Berücksichtigung des Pönalecharakters lediglich ein Anspruch in Höhe von 6,3 Mio EUR zu. Damit werde der Vertragszweck der Nebenvereinbarung gerade noch verwirklicht. Der eingeklagte Betrag finde darin Deckung. Die Berücksichtigung der sonstigen Leistungen der Zweit-(schieds-)klägerin ergebe sich aus dem Zweck, den die Parteien mit der Rückübertragungspflicht erreichen wollten, weil der Schiedsbeklagte sonst noch erhebliche Vorteile aus einem schuldhaften und pflichtwidrigen Verhalten ziehen würde (Schiedsspruch S 97 ff). Seine Kostenentscheidung stütze das Schiedsgericht auf § 43 Abs 2 ZPO. Das Zahlungsbegehren der Zweitschiedsklägerin von 1.794.721,96 EUR, das diese auf die Differenz aus ihren Leistungen aus der Einlagevereinbarung (unbare Entnahme, Kreditrückzahlung, Zinsen) und dem Gegenanspruch des Schiedsbeklagten aus der Abschichtung der atypisch stillen Beteiligung (Gewinnzuweisung für 2005, 90 % des Wertes der seinerzeit geleisteten stillen Einlage) gestützt habe, bestehe zumindest im Ergebnis zu Recht. Vertragszweck der Nebenvereinbarung sei alleine die Pönalisierung des Umstands gewesen, dass der Beklagte aus von ihm verschuldeten wichtigen Gründen nicht für die vorgesehene Vertragsdauer bis 2011 die Funktion des Vorstands der zweit- bzw dritt-(schieds-)klagenden Partei bekleide. Redliche Parteien hätten bei Bedachtnahme auf den Störfall die in der Nebenvereinbarung getroffene Regelung (Rückübertragung der Aktien zum Nominale) vereinbart. Die dort vorgesehene Nominaleklause sei - dem Einwand des Schiedsbeklagten entsprechend - zwar als sittenwidrig einzustufen, allerdings führe dieser Umstand nur zur geltungserhaltenden Interpretation. Die Gegenleistung für die rückzuübertragenden Aktien dürfe jenen Betrag nicht unterschreiten, der bei der Abschichtung der atypisch stillen Beteiligung vorgesehen worden sei, wenn die atypisch stille Beteiligung aus pflichtwidrigem schuldhaften Verhalten vorzeitig beendet werde. Dem (Schieds-)Beklagten stehe daher unter Berücksichtigung des Pönalecharakters lediglich ein Anspruch in Höhe von 6,3 Mio EUR zu. Damit werde der Vertragszweck der Nebenvereinbarung gerade noch verwirklicht. Der eingeklagte Betrag finde darin Deckung. Die Berücksichtigung der sonstigen Leistungen der Zweit-

(schieds-)klägerin ergebe sich aus dem Zweck, den die Parteien mit der Rückübertragungspflicht erreichen wollten, weil der Schiedsbeklagte sonst noch erhebliche Vorteile aus einem schuldhaften und pflichtwidrigen Verhalten ziehen würde (Schiedsspruch S 97 ff). Seine Kostenentscheidung stützte das Schiedsgericht auf Paragraph 43, Absatz 2, ZPO.

Mit der vorliegenden Klage begehrte der Kläger, gestützt auf die (näher ausgeführten) Gründe des § 611 Abs 2 Z 1 bis 5 und Z 8 ZPO, die Aufhebung, in eventu die Nichtigerklärung des [End-]Schiedsspruchs in seinen Punkten 1., 2. und 4.; Pkt. 3. ist in Rechtskraft erwachsen. Für das Revisionsverfahren von Bedeutung ist vor allem sein Vorbringen, an der Geltendmachung von Angriffs- und Verteidigungsmitteln gehindert worden zu sein, indem der Grundsatz des rechtlichen Gehörs und das Verbot der Überraschungsentscheidung verletzt worden seien. Obwohl es durch die 11. prozessleitende Verfügung zu einer Verfahrenseinschränkung gekommen sei, wonach die Abberufung des Klägers nicht Verfahrensgegenstand sei, habe das Schiedsgericht ohne entsprechende Erörterung über die Berechtigung der Suspendierung/Abberufung/Nicht-Verlängerung des Klägers als Vorstandsmitglied entschieden. Mit der vorliegenden Klage begehrte der Kläger, gestützt auf die (näher ausgeführten) Gründe des Paragraph 611, Absatz 2, Ziffer eins bis 5 und Ziffer 8, ZPO, die Aufhebung, in eventu die Nichtigerklärung des [End-]Schiedsspruchs in seinen Punkten 1., 2. und 4.; Pkt. 3. ist in Rechtskraft erwachsen. Für das Revisionsverfahren von Bedeutung ist vor allem sein Vorbringen, an der Geltendmachung von Angriffs- und Verteidigungsmitteln gehindert worden zu sein, indem der Grundsatz des rechtlichen Gehörs und das Verbot der Überraschungsentscheidung verletzt worden seien. Obwohl es durch die 11. prozessleitende Verfügung zu einer Verfahrenseinschränkung gekommen sei, wonach die Abberufung des Klägers nicht Verfahrensgegenstand sei, habe das Schiedsgericht ohne entsprechende Erörterung über die Berechtigung der Suspendierung/Abberufung/Nicht-Verlängerung des Klägers als Vorstandsmitglied entschieden.

Die Beklagten bestritten und beantragten Klagsabweisung, weil keine Aufhebungsgründe vorlägen.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es stellte ua fest, dass das Thema der Suspendierung/Abberufung/Nicht-Verlängerung des Vorstandsmandats des Klägers im Schiedsverfahren kein Prozessthema gewesen sei. Unter Darlegung der Grundsätze der Überprüfbarkeit eines Schiedsverfahrens gelangte es in seiner umfassenden rechtlichen Beurteilung zum Ergebnis, dass der Schiedsspruch und das Schiedsverfahren keine Mängel in rechtlicher oder tatsächlicher Hinsicht aufwiesen, die die Aufhebung des Schiedsspruchs rechtfertigen würden. Für das Revisionsverfahren relevant sind seine Ausführungen, dass das rechtliche Gehör des Klägers nicht dadurch verletzt worden sei, dass ihm nicht explizit eine Frist zur Vorlage eines Gegengutachtens eingeräumt worden sei und dass die (vorübergehende) Verfahrenseinschränkung durch die 11. prozessleitende Verfügung den Kläger nicht gehindert hätte, in den darauffolgenden Schiedsverhandlungen weiteres Vorbringen zu seinem Begehren zu erstatten. Auch läge kein Verstoß gegen das Verbot der Überraschungsentscheidung darin, wenn das Thema „Vertrauensentzug durch die Hauptversammlung“ nicht erörtert worden sei, weil eine Verletzung des § 182a ZPO nur dann gegeben sei, wenn dadurch einer Partei die Möglichkeit genommen werde, zur bisher unbeachteten Rechtslage entsprechendes Tatsachenvorbringen zu erstatten, nicht aber, wenn nur die selben Tatsachen, die schon der bisher erörterten Rechtslage zugrunde gelegen seien, rechtlich anders gewertet würden. Eine Verletzung der richterlichen Anleitungspflicht sei nur eine vom ordentlichen Gericht nicht überprüfbare Mangelhaftigkeit des (Schieds-)Verfahrens. Eine allenfalls grob unrichtige rechtliche Beurteilung der Streitsache durch das Schiedsgericht stelle für sich allein keinen Aufhebungsgrund dar.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es stellte ua fest, dass das Thema der Suspendierung/Abberufung/Nicht-Verlängerung des Vorstandsmandats des Klägers im Schiedsverfahren kein Prozessthema gewesen sei. Unter Darlegung der Grundsätze der Überprüfbarkeit eines Schiedsverfahrens gelangte es in seiner umfassenden rechtlichen Beurteilung zum Ergebnis, dass der Schiedsspruch und das Schiedsverfahren keine Mängel in rechtlicher oder tatsächlicher Hinsicht aufwiesen, die die Aufhebung des Schiedsspruchs rechtfertigen würden. Für das Revisionsverfahren relevant sind seine Ausführungen, dass das rechtliche Gehör des Klägers nicht dadurch verletzt worden sei, dass ihm nicht explizit eine Frist zur Vorlage eines Gegengutachtens eingeräumt worden sei und dass die (vorübergehende) Verfahrenseinschränkung durch die 11. prozessleitende Verfügung den Kläger nicht gehindert hätte, in den darauffolgenden Schiedsverhandlungen weiteres Vorbringen zu seinem Begehren zu erstatten. Auch läge kein Verstoß gegen das Verbot der Überraschungsentscheidung darin, wenn das Thema „Vertrauensentzug durch die Hauptversammlung“ nicht erörtert worden sei, weil eine Verletzung des Paragraph 182 a, ZPO nur dann gegeben sei, wenn dadurch einer Partei die Möglichkeit genommen werde, zur bisher unbeachteten Rechtslage entsprechendes Tatsachenvorbringen zu erstatten, nicht aber, wenn nur die selben Tatsachen, die schon der bisher erörterten Rechtslage zugrunde gelegen seien, rechtlich anders gewertet würden. Eine Verletzung der richterlichen

Anleitungspflicht sei nur eine vom ordentlichen Gericht nicht überprüfbare Mangelhaftigkeit des (Schieds-)Verfahrens. Eine allenfalls grob unrichtige rechtliche Beurteilung der Streitsache durch das Schiedsgericht stelle für sich allein keinen Aufhebungsgrund dar.

Zur behaupteten Rechtswidrigkeit der „Hauptversammlungsargumentation“ habe das Schiedsgericht nur jene Vereinbarung ausgelegt, mit der der Kläger eine Aktienbeteiligung erhalten sollte. Es habe sich dabei aber nicht mit der aktienrechtlichen Zulässigkeit der Suspendierung oder Abberufung des Klägers beschäftigt, sondern lediglich auf die Gleichwertigkeit des zum Unterbleiben der Wiederbestellung führenden Verhaltens des Klägers mit einer die Abberufung rechtfertigenden Pflichtwidrigkeit abgestellt. Mit der Vertragsauslegung würden Grundwertungen der österreichischen Rechtsordnung keinesfalls berührt. Ein Verstoß gegen den verfahrens- oder materiellrechtlichen ordre public liege nicht vor.

Das Berufungsgericht gab der dagegen gerichteten Berufung des Klägers Folge und hob den Schiedsspruch auf. Der Oberste Gerichtshof habe zu 3 Ob 122/10b Bedenken geäußert, ob uneingeschränkt an der Auffassung festgehalten werden solle, ein Schiedsspruch sei nur dann anfechtbar und unwirksam, wenn einer Partei das rechtliche Gehör überhaupt versagt worden sei. Es werde auch dann verletzt, wenn eine legitime Erwartung der Parteien oder einer von ihnen enttäuscht werde. Aus den §§ 182, 182a ZPO folge für das österreichische Prozessrecht der fundamentale Grundsatz des Verbots einer Überraschungsentscheidung, der auch für das Schiedsverfahren Gültigkeit habe. Die Vorwürfe des Klägers zum gänzlichen Entzug seines rechtlichen Gehörs zu den Themen Suspendierung und Abberufung gingen ins Leere, weil das Schiedsgericht dazu ausdrücklich keine Feststellungen getroffen und den Sachverhalt unabhängig davon gewürdigt habe. Zum Thema „Vertrauensentzug durch die Hauptversammlung“ hätte jedoch eine Erörterungspflicht bestanden. Die (Fehl-)Verhaltensweisen des Klägers, die nach der Auffassung des Schiedsgerichts gerechtfertigterweise zum Vertrauensentzug der Hauptversammlung führen hätten können, seien der bis zur Erlassung des Schiedsspruchs erörterten Rechtslage gerade nicht zugrunde gelegt worden. Hinzu komme, dass das Schiedsgericht in seiner 11. prozessleitenden Verfügung den Parteien mitgeteilt habe, es werde gesondert darüber entscheiden, ob das Beweisverfahren über die „Nichtverlängerung bzw Abberufung“ des Klägers als Vorstandsmitglied fortgesetzt werde, wodurch es bestimmte Erwartungshaltungen des Klägers geschürt habe. Eine solche gesonderte Entscheidung liege nicht vor. In seinem Schiedsspruch habe es die „Nichtverlängerung“ des Vorstandsmandats des Klägers sehr wohl als erheblich angesehen. Im Aufhebungsverfahren bringe der Kläger vor, er hätte - wäre der Themenkomplex „Hauptversammlung“ erörtert worden - im Schiedsverfahren vorgebracht, dass ursprünglich seine Rückgabeverpflichtung für alle Fälle des § 75 Abs 4 AktG von den Beklagten vorgeschlagen worden sei, er dies jedoch - von den Beklagten akzeptiert - abgelehnt habe, weil bei einer „Familien“-AG mit Bindung der Mitglieder durch einen Syndikatsvertrag ein Hauptversammlungsbeschluss über einen Vertrauensverlust gegenüber einem Vorstandsmitglied ohne weitere Begründung besonders schnell und problemlos gefällt werden könne. § 75 Abs 4 Satz 2 dritter Fall AktG (Entziehung des Vertrauens durch die Hauptversammlung) hätte daher nicht zur Rückgabeverpflichtung seiner Aktien führen sollen. An der Geltendmachung (zumindest) dieses Verteidigungsmittels sei der Kläger im Schiedsverfahren jedenfalls gehindert worden. Der Schiedsspruch sei daher im Umfang seiner Anfechtung aufzuheben, ohne dass auf die weiteren behaupteten sekundären Feststellungsmängel und die übrigen Aufhebungsgründe eingegangen werden müsse. Die ordentliche Revision wurde für nicht zulässig erklärt. Das Berufungsgericht gab der dagegen gerichteten Berufung des Klägers Folge und hob den Schiedsspruch auf. Der Oberste Gerichtshof habe zu 3 Ob 122/10b Bedenken geäußert, ob uneingeschränkt an der Auffassung festgehalten werden solle, ein Schiedsspruch sei nur dann anfechtbar und unwirksam, wenn einer Partei das rechtliche Gehör überhaupt versagt worden sei. Es werde auch dann verletzt, wenn eine legitime Erwartung der Parteien oder einer von ihnen enttäuscht werde. Aus den Paragraphen 182, 182 a, ZPO folge für das österreichische Prozessrecht der fundamentale Grundsatz des Verbots einer Überraschungsentscheidung, der auch für das Schiedsverfahren Gültigkeit habe. Die Vorwürfe des Klägers zum gänzlichen Entzug seines rechtlichen Gehörs zu den Themen Suspendierung und Abberufung gingen ins Leere, weil das Schiedsgericht dazu ausdrücklich keine Feststellungen getroffen und den Sachverhalt unabhängig davon gewürdigt habe. Zum Thema „Vertrauensentzug durch die Hauptversammlung“ hätte jedoch eine Erörterungspflicht bestanden. Die (Fehl-)Verhaltensweisen des Klägers, die nach der Auffassung des Schiedsgerichts gerechtfertigterweise zum Vertrauensentzug der Hauptversammlung führen hätten können, seien der bis zur Erlassung des Schiedsspruchs erörterten Rechtslage gerade nicht zugrunde gelegt worden. Hinzu komme, dass das Schiedsgericht in seiner 11. prozessleitenden Verfügung den Parteien mitgeteilt habe, es werde gesondert darüber entscheiden, ob das Beweisverfahren über die „Nichtverlängerung bzw Abberufung“ des Klägers als Vorstandsmitglied

fortgesetzt werde, wodurch es bestimmte Erwartungshaltungen des Klägers geschürt habe. Eine solche gesonderte Entscheidung liege nicht vor. In seinem Schiedsspruch habe es die „Nichtverlängerung“ des Vorstandsmandats des Klägers sehr wohl als erheblich angesehen. Im Aufhebungsverfahren bringe der Kläger vor, er hätte - wäre der Themenkomplex „Hauptversammlung“ erörtert worden - im Schiedsverfahren vorgebracht, dass ursprünglich seine Rückgabeverpflichtung für alle Fälle des Paragraph 75, Absatz 4, AktG von den Beklagten vorgeschlagen worden sei, er dies jedoch - von den Beklagten akzeptiert - abgelehnt habe, weil bei einer „Familien“-AG mit Bindung der Mitglieder durch einen Syndikatsvertrag ein Hauptversammlungsbeschluss über einen Vertrauensverlust gegenüber einem Vorstandsmitglied ohne weitere Begründung besonders schnell und problemlos gefällt werden könne. Paragraph 75, Absatz 4, Satz 2 dritter Fall AktG (Entziehung des Vertrauens durch die Hauptversammlung) hätte daher nicht zur Rückgabeverpflichtung seiner Aktien führen sollen. An der Geltendmachung (zumindest) dieses Verteidigungsmittels sei der Kläger im Schiedsverfahren jedenfalls gehindert worden. Der Schiedsspruch sei daher im Umfang seiner Anfechtung aufzuheben, ohne dass auf die weiteren behaupteten sekundären Feststellungsmängel und die übrigen Aufhebungsgründe eingegangen werden müsse. Die ordentliche Revision wurde für nicht zulässig erklärt.

In ihrer dagegen gerichteten außerordentlichen Revision beantragen die Beklagten die Abänderung des Berufungsurteils im Sinne einer Klagsabweisung; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Der Kläger beantragt in der ihm freigestellten Revisionsbeantwortung, die Revision zurückzuweisen, in eventu, ihr keine Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist zulässig und berechtigt.

1. Die Beklagten bringen im Wesentlichen vor, das Berufungsgericht sei von der ständigen Rechtsprechung zum rechtlichen Gehör im Schiedsverfahren abgewichen. Überdies sei das Überraschungsverbot des § 182a ZPO im Schiedsverfahren nicht anwendbar, seine Nichtbeachtung daher kein Aufhebungsgrund. 1. Die Beklagten bringen im Wesentlichen vor, das Berufungsgericht sei von der ständigen Rechtsprechung zum rechtlichen Gehör im Schiedsverfahren abgewichen. Überdies sei das Überraschungsverbot des Paragraph 182 a, ZPO im Schiedsverfahren nicht anwendbar, seine Nichtbeachtung daher kein Aufhebungsgrund.

Dazu ist allgemein voranzustellen, dass das Aufhebungsverfahren keine Handhabe für die Prüfung der Frage bietet, ob und wie weit das Schiedsgericht die im Schiedsverfahren aufgeworfenen Tatfragen und Rechtsfragen richtig gelöst hat (RIS-Justiz RS0045124). Selbst die Prüfung, ob eine ordre public-Widrigkeit vorliegt, darf nicht zu einer (Gesamt-)Überprüfung des Schiedsspruchs in tatsächlicher und/oder rechtlicher Hinsicht führen (RIS-Justiz RS0045124 [T2]). Weil die ordre public-Klausel eine systemwidrige Ausnahme darstellt, wird allgemein sparsamster Gebrauch gefordert; eine schlichte Unbilligkeit des Ergebnisses genügt ebenso wenig wie der bloße Widerspruch zu zwingenden österreichischen Vorschriften. Gegenstand der Verletzung müssen vielmehr Grundwertungen der österreichischen Rechtsordnung sein (RIS-Justiz RS0110743, RS0110126).

Unter den Grundwertungen der österreichischen Rechtsordnung werden vor allem die tragenden Grundsätze der Bundesverfassung, des Strafrechts, Privatrechts und Prozessrechts, aber auch des öffentlichen Rechts verstanden. Maßgebend für die durch die ordentlichen Gerichte in diesem Rahmen mögliche Überprüfung ist nicht die Begründung, sondern das Ergebnis des Schiedsspruchs. Der Kreis der durch die Rechtsordnung geschützten Grundwertungen ist auch enger als der Bereich zwingenden Rechts (RIS-Justiz RS0110125, RS0110743 [T6]). Zwischen staatlichen Gerichten einerseits, die an strenge Verfahrensregeln gebunden sind und deren Entscheidungen meist einem Rechtszug unterliegen, und Schiedsgerichten andererseits, gegen deren Entscheidungen ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig ist und die bezüglich der Gestaltung des Verfahrens wesentlich freier vorgehen können als die staatlichen Gerichte, besteht nämlich ein wesentlicher Unterschied. Daher ist nur bei ganz groben Verstößen gegen die tragenden Grundsätze eines geordneten Verfahrens eine Anfechtung des Schiedsspruchs möglich (RIS-Justiz RS0117294). Überhaupt stellt eine Schiedsvereinbarung einen - nach der MRK zulässigen - freiwilligen Teil-Verzicht auf die Ausübung der in Art 6 Abs 1 MRK garantierten Rechte dar (RIS-Justiz RS0117294 [T1, T2]). Unter den Grundwertungen der österreichischen Rechtsordnung werden vor allem die tragenden Grundsätze der Bundesverfassung, des Strafrechts, Privatrechts und Prozessrechts, aber auch des öffentlichen Rechts verstanden. Maßgebend für die durch die ordentlichen Gerichte in diesem Rahmen mögliche Überprüfung ist nicht die Begründung, sondern das Ergebnis des Schiedsspruchs. Der Kreis der durch die Rechtsordnung geschützten

Grundwertungen ist auch enger als der Bereich zwingenden Rechts (RIS-Justiz RS0110125, RS0110743 [T6]). Zwischen staatlichen Gerichten einerseits, die an strenge Verfahrensregeln gebunden sind und deren Entscheidungen meist einem Rechtszug unterliegen, und Schiedsgerichten andererseits, gegen deren Entscheidungen ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig ist und die bezüglich der Gestaltung des Verfahrens wesentlich freier vorgehen können als die staatlichen Gerichte, besteht nämlich ein wesentlicher Unterschied. Daher ist nur bei ganz groben Verstößen gegen die tragenden Grundsätze eines geordneten Verfahrens eine Anfechtung des Schiedsspruchs möglich (RIS-Justiz RS0117294). Überhaupt stellt eine Schiedsvereinbarung einen - nach der MRK zulässigen - freiwilligen Teil-Verzicht auf die Ausübung der in Artikel 6, Absatz eins, MRK garantierten Rechte dar (RIS-Justiz RS0117294 [T1, T2]).

2. In Hinblick auf eine Verletzung des rechtlichen Gehörs im Schiedsverfahren ist es ständige Rechtsprechung, dass der Schiedsspruch nur dann anfechtbar und unwirksam ist, wenn einer Partei das rechtliche Gehör überhaupt nicht gewährt wurde. Eine bloß lückenhafte Sachverhaltsfeststellung oder mangelhafte Erörterung rechtserheblicher Tatsachen bildet noch keine Grundlage zur Aufhebungsklage. Der Schiedsspruch ist daher nicht unwirksam, weil das Schiedsgericht den Sachverhalt unvollständig ermittelt hat. Ein solcher Mangel ist dem Nichtgewähren des rechtlichen Gehörs nicht gleichzuhalten (RIS-Justiz RS0045092; 9 Ob 53/08x).

3. In der vom Berufungsgericht angeführten Entscheidung 3 Ob 122/10b bedurfte es keiner Prüfung, ob angesichts der in der Literatur geäußerten Kritik (Reiner, Schiedsverfahren und rechtliches Gehör, ZfRV 2003, 52 [59 ff]; s auch Klausegger, Rechtliches Gehör im Schiedsverfahren, ecolex 2011, 37) an dieser Auffassung uneingeschränkt festzuhalten ist. Auch das vorliegende Verfahren bietet keinen Anlass, diesen Grundsatz zu überdenken, weil der Kläger nach dem Verlauf des Schiedsverfahrens hinlänglich Gelegenheit hatte, seinen Standpunkt zu vertreten:

Die Beklagten legten im Schiedsverfahren mit Schriftsatz vom 4. Februar 2009 (Beil ./J) ein Rechtsgutachten zum Zusammenhang zwischen dem Abberufungsverfahren und dem Schiedsverfahren vor, in dem insbesondere die Frage einer inhaltlichen Präjudizialität des Abberufungsverfahrens für das Schiedsverfahren und das materiellrechtliche Verhältnis der von den Schiedsklägerinnen geltend gemachten Rechtsgründe für die Unwirksamkeit der Einlagevereinbarung zur groben Pflichtverletzung iSd § 75 Abs 4 erster Fall AktG zu thematisieren war. Der Gutachter machte dabei „die (ergänzende) Auslegung eines sehr komplexen Vertragsgefüges“ zum Mittelpunkt seiner Ausführungen (vgl GA S 21) und kam - wie letztlich auch das Schiedsgericht - zum Ergebnis, „dass im Schiedsverfahren nicht einfach zu prüfen ist, ob eine grobe Pflichtverletzung nach § 75 Abs 4 erster Fall AktG vorlag, sondern anhand des im Rahmen ergänzender Auslegung zu ermittelnden hypothetischen Parteiwillens darauf abzustellen sei, ob die Parteien auf Grundlage der konkreten Umstände, wie sie schließlich eingetreten sind, gewollt hätten, dass [der Kläger] die ihm im Rahmen der Einlagevereinbarung gewährten Vermögensvorteile behalten sollte“. Die Beklagten erhoben die Ausführungen des Gutachters im genannten Schriftsatz zu ihrem Rechtsstandpunkt. Der Kläger replizierte mit einem 97-seitigen Schriftsatz vom 26. März 2009 und legte seinerseits vier Rechtsgutachten vor (Beil ./K). Es folgten sieben Verhandlungstage (wobei der Vorsitzende bereits in jener vom 21. April 2009 betonte, Rechtsgutachten und Urkunden bis zum Schluss der Verhandlung entgegenzunehmen [Protokoll S 6f]) sowie weitere Schriftsätze des Klägers (Beil ./L, ./N, nachbereitender Schriftsatz Beil ./P). Von einem Gehörentzug kann daher schlicht keine Rede sein. Ob die Auslegung des Schiedsgerichts auch rechtsrichtig ist, ist nicht Gegenstand des Aufhebungsverfahrens. In diesem kommt es daher auch nicht darauf an, ob die Parteien (hypothetisch) anderes gewollt hätten. Die Beklagten legten im Schiedsverfahren mit Schriftsatz vom 4. Februar 2009 (Beil ./J) ein Rechtsgutachten zum Zusammenhang zwischen dem Abberufungsverfahren und dem Schiedsverfahren vor, in dem insbesondere die Frage einer inhaltlichen Präjudizialität des Abberufungsverfahrens für das Schiedsverfahren und das materiellrechtliche Verhältnis der von den Schiedsklägerinnen geltend gemachten Rechtsgründe für die Unwirksamkeit der Einlagevereinbarung zur groben Pflichtverletzung iSd Paragraph 75, Absatz 4, erster Fall AktG zu thematisieren war. Der Gutachter machte dabei „die (ergänzende) Auslegung eines sehr komplexen Vertragsgefüges“ zum Mittelpunkt seiner Ausführungen vergleiche GA S 21) und kam - wie letztlich auch das Schiedsgericht - zum Ergebnis, „dass im Schiedsverfahren nicht einfach zu prüfen ist, ob eine grobe Pflichtverletzung nach Paragraph 75, Absatz 4, erster Fall AktG vorlag, sondern anhand des im Rahmen ergänzender Auslegung zu ermittelnden hypothetischen Parteiwillens darauf abzustellen sei, ob die Parteien auf Grundlage der konkreten Umstände, wie sie schließlich eingetreten sind, gewollt hätten, dass [der Kläger] die ihm im Rahmen der Einlagevereinbarung gewährten Vermögensvorteile behalten sollte“. Die Beklagten erhoben die Ausführungen des Gutachters im genannten Schriftsatz zu ihrem Rechtsstandpunkt. Der Kläger replizierte mit einem 97-seitigen Schriftsatz vom 26. März 2009 und legte seinerseits vier Rechtsgutachten vor (Beil ./K). Es folgten sieben

Verhandlungstage (wobei der Vorsitzende bereits in jener vom 21. April 2009 betonte, Rechtsgutachten und Urkunden bis zum Schluss der Verhandlung entgegenzunehmen [Protokoll S 6f]) sowie weitere Schriftsätze des Klägers (Beil ./L, ./N, nachbereitender Schriftsatz Beil ./P). Von einem Gehörentzug kann daher schlicht keine Rede sein. Ob die Auslegung des Schiedsgerichts auch rechtsrichtig ist, ist nicht Gegenstand des Aufhebungsverfahrens. In diesem kommt es daher auch nicht darauf an, ob die Parteien (hypothetisch) anderes gewollt hätten.

Mit ihrem Hinweis auf dieses Verfahrensgeschehen verstoßen die Beklagten entgegen der in der Revisionsbeantwortung geäußerten Ansicht des Klägers auch noch nicht gegen das Neuerungsverbot, weil sie es bereits in der Klagebeantwortung (zB AS 181 ff) dargelegt und dort auch auf ihr Vorbringen im Schiedsverfahren zu einer ergänzenden Vertragsauslegung hingewiesen hatten.

4. Zum Vorwurf, dass das Schiedsgericht konkret gegen das Verbot der Überraschungsentscheidung (§ 182a ZPO) verstoßen hätte: In der 11. prozessleitenden Verfügung vom 27. Februar 2009 (Beil ./U) wurde den Verfahrensparteien mitgeteilt, dass das Beweisverfahren „zunächst“ über den Abschluss und Inhalt der Vereinbarungen abgeführt und gesondert darüber entschieden werde, ob es über die „Nichtverlängerung bzw Abberufung“ des Klägers als Vorstandsmitglied fortgesetzt werde. Zum einen kann darin angesichts des weiteren Verfahrensverlaufs keine finale Einschränkung des Verfahrensgegenstands gesehen werden (tatsächlich folgten auch mehrere Schiedsverhandlungen mit Zeugeneinvernahmen), zumal selbst im gerichtlichen Verfahren von der Einschränkung auch ohne förmliche Aufhebung der prozessleitenden Verfügung wieder abgegangen werden kann, wenn den Parteien Gehör gewährt wird (vgl Schragel in Fasching/Konecny2 II/2 § 189 ZPO Rz 4). Zum anderen hat das Schiedsgericht seinen Schiedsspruch nicht auf die Suspendierung und Abberufung des Klägers durch die Hauptversammlung gestützt, sondern im Rahmen einer ergänzenden Vertragsauslegung die Frage gestellt, was Parteien für den Fall, dass der Kläger wegen der vom Schiedsgericht festgestellten Tatsachen für die Periode 2006-2011 nicht wiederbestellt wird, vereinbart hätten. Nach Vorlage des erwähnten Rechtsgutachtens musste er von Erwägungen dazu, ob die Parteien nach den konkreten Umständen gewollt hätten, dass ihm die gewährten Vermögensvorteile bleiben sollten, auch nicht überrascht sein. Ob der Schiedsspruch nach dem vom Schiedsgericht gewählten methodischen Ansatz, nach der von ihm vorgenommenen Wertung und nach dem angenommenen hypothetischen Vertragsinhalt auch rechtsrichtig ist, geht aber nicht über die Frage einer - im Aufhebungsverfahren nicht überprüfbaren - Vertragsauslegung hinaus.

4. Zum Vorwurf, dass das Schiedsgericht konkret gegen das Verbot der Überraschungsentscheidung (Paragraph 182 a, ZPO) verstoßen hätte: In der 11. prozessleitenden Verfügung vom 27. Februar 2009 (Beil ./U) wurde den Verfahrensparteien mitgeteilt, dass das Beweisverfahren „zunächst“ über den Abschluss und Inhalt der Vereinbarungen abgeführt und gesondert darüber entschieden werde, ob es über die „Nichtverlängerung bzw Abberufung“ des Klägers als Vorstandsmitglied fortgesetzt werde. Zum einen kann darin angesichts des weiteren Verfahrensverlaufs keine finale Einschränkung des Verfahrensgegenstands gesehen werden (tatsächlich folgten auch mehrere Schiedsverhandlungen mit Zeugeneinvernahmen), zumal selbst im gerichtlichen Verfahren von der Einschränkung auch ohne förmliche Aufhebung der prozessleitenden Verfügung wieder abgegangen werden kann, wenn den Parteien Gehör gewährt wird (vergleiche Schragel in Fasching/Konecny2 II/2 Paragraph 189, ZPO Rz 4). Zum anderen hat das Schiedsgericht seinen Schiedsspruch nicht auf die Suspendierung und Abberufung des Klägers durch die Hauptversammlung gestützt, sondern im Rahmen einer ergänzenden Vertragsauslegung die Frage gestellt, was Parteien für den Fall, dass der Kläger wegen der vom Schiedsgericht festgestellten Tatsachen für die Periode 2006-2011 nicht wiederbestellt wird, vereinbart hätten. Nach Vorlage des erwähnten Rechtsgutachtens musste er von Erwägungen dazu, ob die Parteien nach den konkreten Umständen gewollt hätten, dass ihm die gewährten Vermögensvorteile bleiben sollten, auch nicht überrascht sein. Ob der Schiedsspruch nach dem vom Schiedsgericht gewählten methodischen Ansatz, nach der von ihm vorgenommenen Wertung und nach dem angenommenen hypothetischen Vertragsinhalt auch rechtsrichtig ist, geht aber nicht über die Frage einer - im Aufhebungsverfahren nicht überprüfbaren - Vertragsauslegung hinaus.

5. Insgesamt bestehen somit keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür, dass das Schiedsgericht dem Kläger nicht ausreichend rechtliches Gehör geschenkt hätte oder dass es ihn mit seiner Rechtsansicht in unzulässiger Weise überrascht hätte. Danach kann auch dahingestellt bleiben, ob und gegebenenfalls in welchem Ausmaß ein Verstoß gegen § 182a ZPO geeignet wäre, gegen den verfahrensrechtlichen ordre public zu verstoßen und damit die Aufhebung eines Schiedsspruchs zu begründen. Folglich kommt es auch darauf, dass die Streitteile für das Schiedsverfahren die Geltung der ZPO vereinbart hatten, nicht mehr an.

5. Insgesamt bestehen somit keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür, dass das Schiedsgericht dem Kläger nicht ausreichend rechtliches Gehör

geschenkt hätte oder dass es ihn mit seiner Rechtsansicht in unzulässiger Weise überrascht hätte. Danach kann auch dahingestellt bleiben, ob und gegebenenfalls in welchem Ausmaß ein Verstoß gegen Paragraph 182 a, ZPO geeignet wäre, gegen den verfahrensrechtlichen ordre public zu verstoßen und damit die Aufhebung eines Schiedsspruchs zu begründen. Folglich kommt es auch darauf, dass die Streitteile für das Schiedsverfahren die Geltung der ZPO vereinbart hatten, nicht mehr an.

6. Der Kläger wendet in der Revisionsbeantwortung gegen den Schiedsspruch ein, das Schiedsgericht habe iSd § 611 Abs 2 Z 3 ZPO seine Kompetenz überschritten, weil es den Beklagten als Schiedsklägerinnen gemessen am Klagebegehren ein Aliud zugesprochen habe. Von einer solchen Überschreitung des Rechtsschutzbegehrens ist hier aber nicht auszugehen, weil die vom Schiedsgericht angenommene ex nunc bestehende Rückübertragungspflicht im ex tunc wirkenden Rückabwicklungsbegehren der Schiedsklägerinnen Deckung findet. Im Zweifel ist auch keine Beschränkung auf einen von mehreren nach dem Sachvortrag in Frage kommenden Rechtsgründen anzunehmen (vgl. RIS-Justiz RS0037610 [T36 ua]). 6. Der Kläger wendet in der Revisionsbeantwortung gegen den Schiedsspruch ein, das Schiedsgericht habe iSd Paragraph 611, Absatz 2, Ziffer 3, ZPO seine Kompetenz überschritten, weil es den Beklagten als Schiedsklägerinnen gemessen am Klagebegehren ein Aliud zugesprochen habe. Von einer solchen Überschreitung des Rechtsschutzbegehrens ist hier aber nicht auszugehen, weil die vom Schiedsgericht angenommene ex nunc bestehende Rückübertragungspflicht im ex tunc wirkenden Rückabwicklungsbegehren der Schiedsklägerinnen Deckung findet. Im Zweifel ist auch keine Beschränkung auf einen von mehreren nach dem Sachvortrag in Frage kommenden Rechtsgründen anzunehmen vergleiche RIS-Justiz RS0037610 [T36 ua]).

7. Soweit der Kläger einen Verstoß gegen den materiellrechtlichen ordre public iSd § 611 Abs 2 Z 8 ZPO wegen Wertvernichtung der Aktienbeteiligung („kalte Enteignung“) geltend macht, ist er auf die zutreffende Begründung des Erstgerichts zu verweisen, dass die in § 611 ZPO geregelten Aufhebungsgründe keine Rechtsgrundlage für eine Klärung bieten, ob und inwieweit das Schiedsgericht einen Vertrag richtig ausgelegt hat. 7. Soweit der Kläger einen Verstoß gegen den materiellrechtlichen ordre public iSd Paragraph 611, Absatz 2, Ziffer 8, ZPO wegen Wertvernichtung der Aktienbeteiligung („kalte Enteignung“) geltend macht, ist er auf die zutreffende Begründung des Erstgerichts zu verweisen, dass die in Paragraph 611, ZPO geregelten Aufhebungsgründe keine Rechtsgrundlage für eine Klärung bieten, ob und inwieweit das Schiedsgericht einen Vertrag richtig ausgelegt hat.

Mit dem Vorbringen einer „Rechtswidrigkeit der Hauptversammlungsargumentation“ wegen ordre public-widriger Auslegung des Aktiengesetzes übersieht der Kläger, dass die Frage des Schicksals seiner Beteiligung im Fall eines Widerrufs seiner Bestellung zum Vorstandsmitglied nicht mit seiner Suspendierung/Abberufung und ihrer aktienrechtlichen Zulässigkeit beantwortet wurde. Eine „ordre public-widrige Verdrehung der Organisationsverfassung der AG“ liegt hier nicht vor.

8. Die in der Revisionsbeantwortung erfolgende Bekämpfung der vermeintlich unzutreffend festgestellten Tatsachen sowie die Beweiswürdigung des Schiedsgerichts durch den Kläger können nicht Gegenstand eines Aufhebungsverfahrens sein (RIS-Justiz RS0045124).

9. Der Kläger meint weiter, dass auch der Leistungszuspruch rechtswidrig sei, weil in den „wirren, mathematisch nicht nachvollziehbaren Berechnungen, die mit den vereinbarten Verträgen nicht mehr das Geringste zu tun“ hätten, eine neuerliche Überraschungsentscheidung liege.

Der von der Zweitbeklagten als Zweitschiedsklägerin begehrte Schiedsklagsbetrag wurde von ihr im Einzelnen aufgeschlüsselt. Das Schiedsgericht hat diesen Betrag im Ergebnis als gerechtfertigt erachtet und dies auch im Detail begründet. Dabei legte es insbesondere dar, warum die Gegenleistung nicht wie in der Einlagevereinbarung vorgesehen (Rückübertragung zu höchstens 90 % des sich nach dem Wiener Verfahren ergebenden Aktienwertes) bemessen werden könne, warum auch die in der Nebenvereinbarung getroffene Regelung (Rückübertragung der Aktien zum Nominale) sittenwidrig sei und dass es daher im Wege der geltungserhaltenden Interpretation auf die Vereinbarung bei Abschichtung der atypisch stillen Beteiligung bei pflichtwidrigem schuldhaften Verhalten (Wert der ursprünglich geleisteten stillen Einlage minus 10 % Pönale) zurückgreife (Schiedsspruch S 97 f). Ob und inwieweit dies dem Parteiwillen entsprach, ist wieder nur eine Frage der im Aufhebungsverfahren nicht überprüfbaren Vertragsauslegung. Wie dargelegt, wäre eine schlichte Unbilligkeit des Ergebnisses auch noch kein Verstoß gegen den ordre public (RIS-Justiz RS0110743; vgl. auch Hausmaninger in Fasching/Konecny ZPG2 § 611 Rz 208, 219). Der von der Zweitbeklagten als Zweitschiedsklägerin begehrte Schiedsklagsbetrag wurde von ihr im Einzelnen aufgeschlüsselt. Das

Schiedsgericht hat diesen Betrag im Ergebnis als gerechtfertigt erachtet und dies auch im Detail begründet. Dabei legte es insbesondere dar, warum die Gegenleistung nicht wie in der Einlagevereinbarung vorgesehen (Rückübertragung zu höchstens 90 % des sich nach dem Wiener Verfahren ergebenden Aktienwertes) bemessen werden könne, warum auch die in der Nebenvereinbarung getroffene Regelung (Rückübertragung der Aktien zum Nominale) sittenwidrig sei und dass es daher im Wege der geltungserhaltenden Interpretation auf die Vereinbarung bei Abschichtung der atypisch stillen Beteiligung bei pflichtwidrigem schuldhaftem Verhalten (Wert der ursprünglich geleisteten stillen Einlage minus 10 % Pönale) zurückgreife (Schiedsspruch S 97 f). Ob und inwieweit dies dem Parteiwillen entsprach, ist wieder nur eine Frage der im Aufhebungsverfahren nicht überprüfbaren Vertragsauslegung. Wie dargelegt, wäre eine schlichte Unbilligkeit des Ergebnisses auch noch kein Verstoß gegen den *ordre public* (RIS-Justiz RS0110743; vergleiche auch Hausmaninger in Fasching/Konecny ZPG2 Paragraph 611, Rz 208, 219).

10. Schließlich ist aus dem Vorbringen des Klägers, das Schiedsgericht hätte mit dem Schiedsspruch ein strafrechtswidriges Verhalten der Beklagten gebilligt, weil sie seinen Zwischenschein einzogen und vernichteten, nichts zu gewinnen. Unabhängig davon, dass dafür keine erstinstanzlichen Feststellungen vorliegen, wurde der entsprechende Verlust der Aktionärsstellung des Klägers auf die Wirksamkeit der Kapitalherabsetzung (§ 193 AktG) gestützt. Ob der ihr zugrunde liegende Hauptversammlungsbeschluss zurecht erfolgte, war im Schiedsverfahren nicht entscheidungsgegenständlich. 10. Schließlich ist aus dem Vorbringen des Klägers, das Schiedsgericht hätte mit dem Schiedsspruch ein strafrechtswidriges Verhalten der Beklagten gebilligt, weil sie seinen Zwischenschein einzogen und vernichteten, nichts zu gewinnen. Unabhängig davon, dass dafür keine erstinstanzlichen Feststellungen vorliegen, wurde der entsprechende Verlust der Aktionärsstellung des Klägers auf die Wirksamkeit der Kapitalherabsetzung (Paragraph 193, AktG) gestützt. Ob der ihr zugrunde liegende Hauptversammlungsbeschluss zurecht erfolgte, war im Schiedsverfahren nicht entscheidungsgegenständlich.

Die Ansicht des Schiedsgerichts, dass ein Anspruch des Klägers auf Übertragung des ihm versprochenen Aktienpaketes durch seine schuldrechtliche Rückübertragungspflicht iSd § 879 ABGB wieder erloschen sei, ist einmal mehr eine Frage der rechtlichen Beurteilung, deren Richtigkeit im Gerichtsverfahren nicht zu überprüfen ist. Die Ansicht des Schiedsgerichts, dass ein Anspruch des Klägers auf Übertragung des ihm versprochenen Aktienpaketes durch seine schuldrechtliche Rückübertragungspflicht iSd Paragraph 879, ABGB wieder erloschen sei, ist einmal mehr eine Frage der rechtlichen Beurteilung, deren Richtigkeit im Gerichtsverfahren nicht zu überprüfen ist.

11. Zusammenfassend hat das Berufungsgericht seine Prüfkompetenz in über die ständige Rechtsprechung zu § 611 Abs 2 Z 2 ZPO hinausgehender Weise wahrgenommen. Der Revision ist daher Folge zu geben und das Ersturteil wiederherzustellen. 11. Zusammenfassend hat das Berufungsgericht seine Prüfkompetenz in über die ständige Rechtsprechung zu Paragraph 611, Absatz 2, Ziffer 2, ZPO hinausgehender Weise wahrgenommen. Der Revision ist daher Folge zu geben und das Ersturteil wiederherzustellen.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41, 50 ZPO. Die Kostenentscheidung beruht auf den Paragraphen 41, 50, ZPO.

### **Schlagworte**

Zivilverfahrensrecht

### **Textnummer**

E103934

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2013:0090OB00027.12D.0424.000

### **Im RIS seit**

14.05.2013

### **Zuletzt aktualisiert am**

18.10.2013

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)