jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2008/9/18 1R120/08m

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 18.09.2008

Kopf

Das Oberlandesgericht Wien hat als Berufungsgericht durch die Senatspräsidentin des Oberlandesgerichtes Dr. Jesionek als Vorsitzende sowie den Richter des Oberlandesgerichtes Dr. Rassi und den KR Ing.Brachmann in der Rechtssache der klagenden Partei U***** H***** D*****, *****, 1190 Wien, vertreten durch Berger Saurer Zöchbauer Rechtsanwälte in Wien, gegen die beklagte Partei d***** d***** w***** c***** GmbH, *****, 1040 Wien, vertreten durch Herbst Vavrovsky Kinsky Rechtsanwälte GmbH in Wien, und die Nebenintervenientin auf Seiten der beklagten Partei N***** K*****, Praterstraße 38/40, 1020 Wien, vertreten durch Dr. Manfred Pilgerstorfer, Rechtsanwalt in Wien, wegen Nichtigerklärung von Gesellschafterbeschlüssen (Streitwert EUR 140.000,--), über die Berufungen der beklagten Partei und der Nebenintervenientin gegen das Urteil des Handelsgerichtes Wien vom 27.03.2008, GZ 42 Cg 219/07g-9, nach öffentlicher und mündlicher Berufungsverhandlung zu Recht erkannt:

Spruch

Beiden Berufungen wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei zu Handen der Klagevertreter binnen 14 Tagen die mit EUR 6.221,40 (darin enthalten EUR 1.036,90 USt) bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens zu ersetzen.

Der Wert des Entscheidungsgegenstandes übersteigt EUR 20.000,--. Die ordentliche Revision ist zulässig.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger und G***** H***** sind an der Beklagten mit jeweils 30%, die Nebenintervenientin mit 31% beteiligt. Daneben halten noch E***** E***** und R***** F***** jeweils 2,5% und A***** W***** 4% des Stammkapitals an der Beklagten. Die Nebenintervenientin und Gerhard Handler sind Geschäftsführer der Beklagten und vertreten diese gemeinsam. In der ordentlichen Generalversammlung der Beklagten am 24.09.2007 wurden die beiden Geschäftsführer in getrennten Beschlüssen gegen die Stimme des Klägers entlastet. Für die Entlastung der Nebenintervenientin stimmten der Gesellschafter-Geschäftsführer G***** H***** und die beiden Gesellschafter F***** und W*****. Für die Entlastung des Geschäftsführers H***** stimmten die Nebenintervenientin und die beiden Gesellschafter F***** und W*****. E***** E***** war nicht anwesend. Der Kläger wurde nicht nur bei den Entlastungsbeschlüssen, sondern auch betreffend die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen gegen die Geschäftsführer und bei der Abstimmung über deren Abberufung überstimmt. Hingegen wurde der Antrag des Gesellschafters R***** F*****, einen Sonderprüfer zu bestellen, angenommen. Der Kläger wurde wiederum bei der Bestimmung der Person des Sonderprüfers überstimmt. Der Kläger erklärte jeweils Widerspruch zu Protokoll.

Die Beklagte ist seit 21.03.2007 Alleingesellschafterin der N***** I***** M***** S***** GmbH, über deren Vermögen mit Beschluss des Handelsgerichts Wien vom 11.06.2007 zu 38 S *****/07x der Konkurs eröffnet wurde. Mit Beschluss vom 19.11.2007 wurde der Konkurs aufgrund eines rechtskräftig angenommenen Zwangsausgleichs aufgehoben (vgl

Firmenbuch bzw Insolvenzdatei).Die Beklagte ist seit 21.03.2007 Alleingesellschafterin der N***** I***** M***** S***** GmbH, über deren Vermögen mit Beschluss des Handelsgerichts Wien vom 11.06.2007 zu 38 S *****/07x der Konkurs eröffnet wurde. Mit Beschluss vom 19.11.2007 wurde der Konkurs aufgrund eines rechtskräftig angenommenen Zwangsausgleichs aufgehoben vergleiche Firmenbuch bzw Insolvenzdatei).

Der Kläger begehrt die Nichtigerklärung beider Entlastungsbeschlüsse und brachte vor, dass die beiden Gesellschafter-Geschäftsführer aufgrund der hier vorliegenden Sonderkonstellationen nicht über die Entlastung das anderen Organmitglieds hätten abstimmen dürfen. Der Kläger habe nämlich vor der Generalversammlung die Beschlussfassung über die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen gegenüber den Geschäftsführern im Zusammenhang mit dem Erwerb der N***** I***** M***** S***** GmbH gefordert, was sich auf beide Gesellschafter-Geschäftsführer bezogen hätte. Sowohl die Nebenintervenientin als auch Gerhard Handler hätten damit rechnen müssen, dass sie beide gesamtschuldnerisch vom Kläger in Anspruch genommen werden. Ferner hätten beide wechselseitige Regressansprüche berücksichtigen müssen. Auch wenn sich der Entlastungsbeschluss nicht unmittelbar auf den mitstimmenden Geschäftsführer bezogen hätte, liege für beide Geschäftsführer ein Stimmverbot vor. Zudem hätten die Geschäftsführer und auch die Gesellschafter F***** und W***** ihre Stimmen in Verletzung einer Treupflicht abgegeben. Aus den genannten Gründen seien daher die Entlastungsbeschlüsse gesetzwidrig. Die Beklagte wandte im Wesentlichen ein, dass sich das Stimmverbot jeweils nur auf die eigene Entlastung beziehe. Die vom Kläger angeführten Sonderkonstellationen hätten keine gesetzliche Deckung und seien auch der Lehre unbekannt. Die Trennung der Entlastungsbeschlüsse sei nicht zu beanstanden und zudem auch auf Wunsch des Klägers erfolgt. Die Klagsführung reihe sich nahtlos an die übrigen durch den Kläger rechtsmissbräuchlich in Gang gesetzten Verfahren. Der Kläger versuche unter völliger Außerachtlassung der Tatsache, dass er Minderheitsgesellschafter sei, auf die Beklagte Druck auszuüben, um ihr seinen Willen aufzuzwingen bzw vermutlich auch um sich eine günstige Ausgangssituation für den Start eines Konkurrenzunternehmens zu verschaffen.

Die Nebenintervenientin schloss sich im Wesentlichen dem Vorbringen der Beklagten an, verneinte ebenfalls ein Stimmverbot und warf dem Kläger aufgrund der Einbringung mehrerer Klagen bzw Anträge die Rechtsmissbräuchlichkeit seiner Vorgangsweise vor. Dem Kläger sei offensichtlich nur an einer "Einschüchterung" der Geschäftsführung und an einer Behinderung des ordentlichen Geschäftsbetriebes der Beklagten gelegen.

Mit dem angefochtenen Urteil erklärte das Erstgericht die beiden Entlastungsbeschlüsse für nichtig. Dabei ging es von den auf den Seiten 5 bis 9 der Urteilsausfertigung wiedergegebenen Feststellungen aus. Davon ist über den eingangs dargestellten Sachverhalt hinaus Folgendes hervorzuheben:

Zwischen den geschäftsführenden Gesellschaftern und dem Kläger bestehen bereits seit längerer Zeit Spannungen. Der Kläger war zB mit dem Erwerb des Unternehmens N***** I***** M***** S***** GmbH durch die Beklagte nicht einverstanden. Er verlangte deshalb am 27.07.2007 die Anberaumung einer ordentlichen Generalversammlung mit einer Tagesordnung, die ua auch die Entlastung der beiden Geschäftsführer für das Geschäftsjahr 2006 sowie die Beschlussfassung über die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen gegenüber den Geschäftsführern im Zusammenhang mit dem Erwerb des oben genannten Unternehmens umfassen sollte. Zudem sollte auch die Abberufung der Geschäftsführer aus wichtigem Grund erfolgen.

Der Kläger strengte mehrere Verfahren gegen die Gesellschaft bzw gegen die Geschäftsführer an. Er beantragte zB vor dem Firmenbuchgericht die Gewährung von Bucheinsicht (HG Wien zu 75 Fr 9473/07s) und die Durchführung einer Sonderprüfung (HG Wien zu 75 Fr 10656). Weiters erhob der Kläger vor dem Erstgericht zu 21 Cg 169/07z gegen die beiden Geschäftsführer wegen des Ankaufes der N***** I***** M***** S***** GmbH eine Schadenersatzklage nach § 48 Abs 1 GmbHG. Zu 14 Cg 74/07b begehrte er vor dem Erstgericht die Nichtigerklärung des Generalversammlungsbeschlusses über die Bestellung eines Sonderprüfers. Im Dezember 2007 kam es im Zuge einer Bucheinsicht des Klägers bei der Beklagten zu einem Polizeieinsatz und zu einem daraufhin eingeleiteten Besitzstörungsverfahren.Der Kläger strengte mehrere Verfahren gegen die Gesellschaft bzw gegen die Geschäftsführer an. Er beantragte zB vor dem Firmenbuchgericht die Gewährung von Bucheinsicht (HG Wien zu 75 Fr 9473/07s) und die Durchführung einer Sonderprüfung (HG Wien zu 75 Fr 10656). Weiters erhob der Kläger vor dem Erstgericht zu 21 Cg 169/07z gegen die beiden Geschäftsführer wegen des Ankaufes der N***** I***** M***** S***** GmbH eine Schadenersatzklage nach Paragraph 48, Absatz eins, GmbHG. Zu 14 Cg 74/07b begehrte er vor dem Erstgericht die Nichtigerklärung des Generalversammlungsbeschlusses über die Bestellung eines Sonderprüfers. Im Dezember 2007 kam es im Zuge einer Bucheinsicht des Klägers bei der Beklagten zu einem Polizeieinsatz und zu einem daraufhin

eingeleiteten Besitzstörungsverfahren.

In rechtlicher Hinsicht vertrat das Erstgericht, dass der Klage schon deshalb stattzugeben sei, weil der Entlastungsbeschluss entgegen § 35 Abs 1 Z 1 GmbHG verspätet gefasst worden sei. Daneben stützte es die Nichtigerklärung der Beschlüsse auch auf das von ihm aufgrund einer Befangenheit beider Gesellschafter-Geschäftsführer angenommene Stimmverbot iSd § 39 Abs 4 GmbHG. Sowohl die Nebenintervenientin als auch der Geschäftsführer Handler hätten zum Zeitpunkt der Beschlussfassung damit rechnen müssen, dass der Kläger Schadenersatzklagen gegen sie richten würde, die im Zusammenhang mit dem von ihnen in Gesamtvertretung beschlossenen Ankauf der N***** I***** M***** S***** GmbH stehen. Die Entlastung als Verzicht auf etwaige Schadenersatzansprüche der Beklagten gegenüber ihren Geschäftsführern würde einer Geltendmachung dieser Ansprüche entgegenstehen. Mit Sicherheit wären bei der Stimmabgabe vor allem eigene Interessen im Vordergrund gestanden.In rechtlicher Hinsicht vertrat das Erstgericht, dass der Klage schon deshalb stattzugeben sei, weil der Entlastungsbeschluss entgegen Paragraph 35, Absatz eins, Ziffer eins, GmbHG verspätet gefasst worden sei. Daneben stützte es die Nichtigerklärung der Beschlüsse auch auf das von ihm aufgrund einer Befangenheit beider Gesellschafter-Geschäftsführer angenommene Stimmverbot iSd Paragraph 39, Absatz 4, GmbHG. Sowohl die Nebenintervenientin als auch der Geschäftsführer Handler hätten zum Zeitpunkt der Beschlussfassung damit rechnen müssen, dass der Kläger Schadenersatzklagen gegen sie richten würde, die im Zusammenhang mit dem von ihnen in Gesamtvertretung beschlossenen Ankauf der N***** I***** M***** S***** GmbH stehen. Die Entlastung als Verzicht auf etwaige Schadenersatzansprüche der Beklagten gegenüber ihren Geschäftsführern würde einer Geltendmachung dieser Ansprüche entgegenstehen. Mit Sicherheit wären bei der Stimmabgabe vor allem eigene Interessen im Vordergrund gestanden.

Rechtliche Beurteilung

Dagegen richten sich die Berufungen der Beklagten und der Nebenintervenientin jeweils wegen Mangelhaftigkeit des Verfahrens und unrichtiger rechtlicher Beurteilung. Beide Berufungswerber beantragen, das angefochtene Urteil im klagsabweisenden Sinn abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt. Der Kläger beantragt, den Berufungen nicht Folge zu geben. Die Berufungen sind nicht berechtigt.

Der Übersicht halber werden beide Berufungen, die sich inhaltlich über weite Teile decken, gemeinsam behandelt.

Zur geltend gemachten Mangelhaftigkeit des Verfahrens:

Als Verfahrensmangel machen beide Berufungen geltend, dass das Erstgericht entscheidende Feststellungen zur Frage der rechtsmissbräuchlichen Absicht bzw der schikanösen Rechtsausübung des Klägers unterlassen hätte. Es handelt sich hier jedoch nicht um einen allfälligen Verfahrensmangel iSd § 496 Abs 1 Z 2 ZPO, sondern um die Behauptung eines rechtlichen Feststellungsmangels oder sekundären Verfahrensmangels iSd § 496 Abs 1 Z 3 ZPO. Wenn das Erstgericht infolge unrichtiger rechtlicher Beurteilung erforderliche Feststellungen nicht getroffen und notwendige Beweise nicht aufgenommen hat, sind diese Mängel mit der Rechtsrüge geltend zu machen (vgl Pimmer in Fasching/Konecny IV/12 § 496 ZPO Rz 71; Kodek in Rechberger3§ 496 ZPO Rz 4 mwN). Sie müssen bei Vorliegen einer gesetzmäßig ausgeführten Rechtsrüge auch von Amts wegen aufgegriffen werden. Diesbezüglich kann auf die Ausführungen zur Rechtsrüge verwiesen werden.Als Verfahrensmangel machen beide Berufungen geltend, dass das Erstgericht entscheidende Feststellungen zur Frage der rechtsmissbräuchlichen Absicht bzw der schikanösen Rechtsausübung des Klägers unterlassen hätte. Es handelt sich hier jedoch nicht um einen allfälligen Verfahrensmangel iSd Paragraph 496, Absatz eins, Ziffer 2, ZPO, sondern um die Behauptung eines rechtlichen Feststellungsmangels oder sekundären Verfahrensmangels iSd Paragraph 496, Absatz eins, Ziffer 3, ZPO. Wenn das Erstgericht infolge unrichtiger rechtlicher Beurteilung erforderliche Feststellungen nicht getroffen und notwendige Beweise nicht aufgenommen hat, sind diese Mängel mit der Rechtsrüge geltend zu machen vergleiche Pimmer in Fasching/Konecny IV/12 Paragraph 496, ZPO Rz 71; Kodek in Rechberger3 Paragraph 496, ZPO Rz 4 mwN). Sie müssen bei Vorliegen einer gesetzmäßig ausgeführten Rechtsrüge auch von Amts wegen aufgegriffen werden. Diesbezüglich kann auf die Ausführungen zur Rechtsrüge verwiesen werden.

Aus dem Vorwurf der Beklagten, das Erstgericht hätte keinem der von ihr angebotenen Beweisanträge auf Parteien- und Zeugeneinvernahmen entsprochen und insbesondere keine Feststellungen darüber getroffen, aus welchen Motiven die Entlastungsbeschlüsse angefochten werden sollten, ergibt sich kein Verfahrensmangel iSd § 496 Abs 1 Z 1 ZPO. Die Geltendmachung eines Stoffsammlungsmangels würde an der fehlenden Dartuung der Erheblichkeit des

Mangels durch die Beklagte scheitern. In einer Mängelrüge muss aufgezeigt werden, welche für den Berufungswerber günstigen, für die Entscheidung des Rechtsfalles relevanten Beweisergebnisse im Fall der vom Erstgericht unterlassenen Beweisaufnahme zu erwarten gewesen wären (vgl Pochmarski/Lichtenberg, Die Berufung in der Zivilprozessordnung 80). Die Beklagte hat nicht ansatzweise aufgezeigt, welche konkreten Beweisaufnahmen zu welchem für sie günstigen Beweisergebnis geführt hätten, sodass auf die Verfahrensrüge nicht näher einzugehen war.Aus dem Vorwurf der Beklagten, das Erstgericht hätte keinem der von ihr angebotenen Beweisanträge auf Parteien- und Zeugeneinvernahmen entsprochen und insbesondere keine Feststellungen darüber getroffen, aus welchen Motiven die Entlastungsbeschlüsse angefochten werden sollten, ergibt sich kein Verfahrensmangel iSd Paragraph 496, Absatz eins, Ziffer eins, ZPO. Die Geltendmachung eines Stoffsammlungsmangels würde an der fehlenden Dartuung der Erheblichkeit des Mangels durch die Beklagte scheitern. In einer Mängelrüge muss aufgezeigt werden, welche für den Berufungswerber günstigen, für die Entscheidung des Rechtsfalles relevanten Beweisergebnisse im Fall der vom Erstgericht unterlassenen Beweisaufnahme zu erwarten gewesen wären vergleiche Pochmarski/Lichtenberg, Die Berufung in der Zivilprozessordnung 80). Die Beklagte hat nicht ansatzweise aufgezeigt, welche konkreten Beweisaufnahmen zu welchem für sie günstigen Beweisergebnis geführt hätten, sodass auf die Verfahrensrüge nicht näher einzugehen war.

Auch die Rechtsrüge ist im Ergebnis unberechtigt.

Zum Verstreichen der Frist nach § 35 Abs 1 Z 1 GmbHG:Zum Verstreichen der Frist nach Paragraph 35, Absatz eins, Ziffer eins, GmbHG:

Die Nichtigerklärung eines Beschlusses der Gesellschafter kann mittels Klage verlangt werden, wenn der Beschluss durch seinen Inhalt zwingende Vorschriften des Gesetzes verletzt (§ 41 Abs 1 Z 2 GmbHG). Nach § 35 Abs 1 Z 1 GmbHG sind Beschlüsse über die Entlastung der Geschäftsführer in den ersten acht Monaten jedes Geschäftsjahres für das abgelaufene Geschäftsjahr zu fassen. Die angefochtenen Beschlüsse für das Geschäftsjahr 2006 wurden (erst) am 24.09.2007 gefasst. Entgegen der erstgerichtlichen Rechtsansicht ist dem Klagebegehren aber nicht schon aufgrund eines Verstoßes gegen § 35 Abs 1 Z 1 GmbHG stattzugeben. Die zitierte Bestimmung ist nicht als „zwingende Vorschrift des Gesetzes" iSd § 41 Abs 1 Z 2 GmbHG zu qualifizieren. Auch nach Ablauf der Frist ist es noch möglich, wirksame Beschlüsse zu fassen (vgl VwGH 97/16/0213 GesRZ 1998, 220; Reich-Rohrwig, GmbH-Recht I^2 Rz 3/225; Koppensteiner/Rüffler^3 § 35 GmbHG Rz 5). Eine spätere Beschlussfassung macht den Gesellschafterbeschluss somit weder nichtig noch anfechtbar. Der Rechtsansicht der Berufungen ist hier somit zuzustimmen, ohne dass dies am Ergebnis der Entscheidung etwas ändert, weil die Beschlüsse aus anderen Gründen für nichtig zu erklären waren.Die Nichtigerklärung eines Beschlusses der Gesellschafter kann mittels Klage verlangt werden, wenn der Beschluss durch seinen Inhalt zwingende Vorschriften des Gesetzes verletzt (Paragraph 41, Absatz eins, Ziffer 2, GmbHG). Nach Paragraph 35, Absatz eins, Ziffer eins, GmbHG sind Beschlüsse über die Entlastung der Geschäftsführer in den ersten acht Monaten jedes Geschäftsjahres für das abgelaufene Geschäftsjahr zu fassen. Die angefochtenen Beschlüsse für das Geschäftsjahr 2006 wurden (erst) am 24.09.2007 gefasst. Entgegen der erstgerichtlichen Rechtsansicht ist dem Klagebegehren aber nicht schon aufgrund eines Verstoßes gegen Paragraph 35, Absatz eins, Ziffer eins, GmbHG stattzugeben. Die zitierte Bestimmung ist nicht als „zwingende Vorschrift des Gesetzes" iSd Paragraph 41, Absatz eins, Ziffer 2, GmbHG zu qualifizieren. Auch nach Ablauf der Frist ist es noch möglich, wirksame Beschlüsse zu fassen vergleiche VwGH 97/16/0213 GesRZ 1998, 220; Reich-Rohrwig, GmbH-Recht I^2 Rz 3/225; Koppensteiner/Rüffler^3 Paragraph 35, GmbHG Rz 5). Eine spätere Beschlussfassung macht den Gesellschafterbeschluss somit weder nichtig noch anfechtbar. Der Rechtsansicht der Berufungen ist hier somit zuzustimmen, ohne dass dies am Ergebnis der Entscheidung etwas ändert, weil die Beschlüsse aus anderen Gründen für nichtig zu erklären waren.

Zum behaupteten Rechtsmissbrauch:

Eine Anfechtung nach § 41 GmbHG kann rechtsmissbräuchlich sein (JBl 1956, 72; Koppensteiner, Österreichisches und Europäisches Verschmelzungsrecht, FS Semler [1992] 495; Koppensteiner/Rüffler^3 § 41 GmbHG Rz 40 mwN). In solchen Fällen ist die Anfechtungsklage abzuweisen, auch wenn sie im Übrigen begründet ist. Wegen der Befugnis des Klägers, sich nur von seinen eigenen Interessen leiten zu lassen, kommt der Missbrauchseinwand allerdings nur unter sehr eingeschränkten Voraussetzungen in Betracht. Auszugehen ist von den in §§ 1295 Abs 2 ABGB genannten Kriterien. Darüber hinaus ist wohl nur noch an Ausbeutungssachverhalte zu denken (Koppensteiner/Rüffler^3 § 41 GmbHG Rz 40). Der BGH (BGHZ 107, 296) hat Missbrauch bejaht, wenn der Kläger die verklagte Gesellschaft in grob eigennütziger Weise zu einer Leistung veranlassen will, auf die er keinen Anspruch hat und billigerweise auch nicht erheben kann,

sondern sich von der Vorstellung leiten lässt, die beklagte Gesellschaft werde die Leistung erbringen, weil sie hoffe, dass der Eintritt anfechtungsbedingter Nachteile und Schäden vermieden oder zumindest zurückgehalten werden könne.Eine Anfechtung nach Paragraph 41, GmbHG kann rechtsmissbräuchlich sein (JBl 1956, 72; Koppensteiner, Österreichisches und Europäisches Verschmelzungsrecht, FS Semler [1992] 495; Koppensteiner/Rüffler^3 Paragraph 41, GmbHG Rz 40 mwN). In solchen Fällen ist die Anfechtungsklage abzuweisen, auch wenn sie im Übrigen begründet ist. Wegen der Befugnis des Klägers, sich nur von seinen eigenen Interessen leiten zu lassen, kommt der Missbrauchseinwand allerdings nur unter sehr eingeschränkten Voraussetzungen in Betracht. Auszugehen ist von den in Paragraphen 1295, Absatz 2, ABGB genannten Kriterien. Darüber hinaus ist wohl nur noch an Ausbeutungssachverhalte zu denken (Koppensteiner/Rüffler^3 Paragraph 41, GmbHG Rz 40). Der BGH (BGHZ 107, 296) hat Missbrauch bejaht, wenn der Kläger die verklagte Gesellschaft in grob eigennütziger Weise zu einer Leistung veranlassen will, auf die er keinen Anspruch hat und billigerweise auch nicht erheben kann, sondern sich von der Vorstellung leiten lässt, die beklagte Gesellschaft werde die Leistung erbringen, weil sie hoffe, dass der Eintritt anfechtungsbedingter Nachteile und Schäden vermieden oder zumindest zurückgehalten werden könne.

Schon nach dem Vorbringen der Beklagten bzw der Nebenintervenientin und unter Berücksichtigung der oben aufgezeigten Grundsätze ist nicht zu erkennen, warum hier die Anfechtung rechtsmissbräuchlich sein soll. Weder liegt ein Ausbeutungssachverhalt noch eine Schikane iSd § 1295 Abs 2 ABGB vor. Schikane wäre etwa dann zu bejahen, wenn die Schädigungsabsicht den einzigen Grund der Rechtsausübung bildet, oder wenn zwischen den vom Handelnden verfolgten eigenen Interessen und den beeinträchtigten Interessen des anderen ein ganz krasses Missverhältnis besteht (vgl RIS-Justiz RS0026265). Der Kläger als nicht geschäftsführender Minderheitsgesellschafter leitete gegen die Beklagte bzw die Geschäftsführer mehrere Verfahren ein. Aus diesen Verfahren, deren Inhalt vom Erstgericht teilweise „zum integrierten Bestandteil der Feststellungen“ erklärt wurde, kann jedoch kein missbräuchliches Handeln erkannt werden. Ein Rechtsmissbrauch bzw eine Schikane liegt nicht schon darin begründet, dass der Kläger seine Rechte als Minderheitsgesellschafter offensiv etwa dadurch wahrnimmt, dass er gegen Gesellschafterbeschlüsse Widerspruch erhebt bzw Anfechtungsklagen einbringt. Die vom Gesetzgeber einem Minderheitsgesellschafter zur Verfügung gestellten Kontroll- und Auskunftsrechte sind wesentlicher Bestandteil eines funktionierenden Gesellschaftsrechts. Das Gesetz anerkennt das Interesse eines Gesellschafters, sich in diesen Fragen grundsätzlich auch nur von seinen eigenen Interessen leiten zu lassen. Dieser Schutz der Minderheit wäre inhaltlich stark ausgehöhlt, wenn eine umfassende Inanspruchnahme des vom Gesetz gewährten Rechtsschutzes bereits als Schikane gälte.Schon nach dem Vorbringen der Beklagten bzw der Nebenintervenientin und unter Berücksichtigung der oben aufgezeigten Grundsätze ist nicht zu erkennen, warum hier die Anfechtung rechtsmissbräuchlich sein soll. Weder liegt ein Ausbeutungssachverhalt noch eine Schikane iSd Paragraph 1295, Absatz 2, ABGB vor. Schikane wäre etwa dann zu bejahen, wenn die Schädigungsabsicht den einzigen Grund der Rechtsausübung bildet, oder wenn zwischen den vom Handelnden verfolgten eigenen Interessen und den beeinträchtigten Interessen des anderen ein ganz krasses Missverhältnis besteht vergleiche RIS-Justiz RS0026265). Der Kläger als nicht geschäftsführender Minderheitsgesellschafter leitete gegen die Beklagte bzw die Geschäftsführer mehrere Verfahren ein. Aus diesen Verfahren, deren Inhalt vom Erstgericht teilweise „zum integrierten Bestandteil der Feststellungen“ erklärt wurde, kann jedoch kein missbräuchliches Handeln erkannt werden. Ein Rechtsmissbrauch bzw eine Schikane liegt nicht schon darin begründet, dass der Kläger seine Rechte als Minderheitsgesellschafter offensiv etwa dadurch wahrnimmt, dass er gegen Gesellschafterbeschlüsse Widerspruch erhebt bzw Anfechtungsklagen einbringt. Die vom Gesetzgeber einem Minderheitsgesellschafter zur Verfügung gestellten Kontroll- und Auskunftsrechte sind wesentlicher Bestandteil eines funktionierenden Gesellschaftsrechts. Das Gesetz anerkennt das Interesse eines Gesellschafters, sich in diesen Fragen grundsätzlich auch nur von seinen eigenen Interessen leiten zu lassen. Dieser Schutz der Minderheit wäre inhaltlich stark ausgehöhlt, wenn eine umfassende Inanspruchnahme des vom Gesetz gewährten Rechtsschutzes bereits als Schikane gälte.

Ein über die umfassende Geltendmachung der Rechtsschutzmöglichkeiten als Minderheitsgesellschafter hinausgehendes Verhalten des Kläger wurde nicht vorgebracht. Weder nach dem Vorbringen der Beklagte noch nach jenem der Nebenintervenientin kann die hier zu beurteilende Anfechtung deshalb als rechtsmissbräuchlich qualifiziert werden. Wird ein bestimmter Sachverhalt nicht behauptet, dann bedeutet die Unterlassung entsprechender Feststellungen auch keinen rechtlichen Feststellungsmangel bzw sekundären Verfahrensmangel iSd § 496 Abs 1 Z 3 ZPO (RZ 1997, 105 uva). In einem solchen Fall darf das Berufungsgericht nicht das Urteil aufheben, um den Parteien die Nachholung versäumten Vorbringens oder das Angebot neuer Beweise zu ermöglichen (vgl SZ 53/22; SZ 57/162).

Eine allfällige Verletzung der materiellen Prozessleitungspflicht gemäß § 182 ZPO begründet nur einen primären Mangel iSd § 496 Abs 1 Z 2 ZPO (vgl Pimmer in Fasching IV/12 § 496 ZPO Rz 57; Zechner in Fasching/Konecny IV/12 § 503 ZPO Rz 137; Kodek in Rechberger3 § 496 ZPO Rz 4 mwN), der in den Berufungen allerdings nicht geltend gemacht wurde.Ein über die umfassende Geltendmachung der Rechtsschutzmöglichkeiten als Minderheitsgesellschafter hinausgehendes Verhalten des Kläger wurde nicht vorgebracht. Weder nach dem Vorbringen der Beklagte noch nach jenem der Nebenintervenientin kann die hier zu beurteilende Anfechtung deshalb als rechtsmissbräuchlich qualifiziert werden. Wird ein bestimmter Sachverhalt nicht behauptet, dann bedeutet die Unterlassung entsprechender Feststellungen auch keinen rechtlichen Feststellungsmangel bzw sekundären Verfahrensmangel iSd Paragraph 496, Absatz eins, Ziffer 3, ZPO (RZ 1997, 105 uva). In einem solchen Fall darf das Berufungsgericht nicht das Urteil aufheben, um den Parteien die Nachholung versäumten Vorbringens oder das Angebot neuer Beweise zu ermöglichen vergleiche SZ 53/22; SZ 57/162). Eine allfällige Verletzung der materiellen Prozessleitungspflicht gemäß Paragraph 182, ZPO begründet nur einen primären Mangel iSd Paragraph 496, Absatz eins, Ziffer 2, ZPO vergleiche Pimmer in Fasching IV/12 Paragraph 496, ZPO Rz 57; Zechner in Fasching/Konecny IV/12 Paragraph 503, ZPO Rz 137; Kodek in Rechberger3 Paragraph 496, ZPO Rz 4 mwN), der in den Berufungen allerdings nicht geltend gemacht wurde.

Zum Stimmverbot bei mittelbarer Betroffenheit:

Nach § 39 Abs 4 GmbHG hat ein Gesellschafter weder im eigenen noch im fremden Namen das Stimmrecht, wenn er durch die Beschlussfassung von einer Verpflichtung befreit oder ihm ein Vorteil zugewendet werden soll. Das Gleiche gilt für eine Beschlussfassung, die die Vornahme eines Rechtsgeschäfts mit einem Gesellschafter oder die Einleitung oder Erledigung eines Rechtsstreits zwischen ihm und der Gesellschaft betrifft. Nach herrschender Rechtsprechung und Lehre besitzt der Gesellschafter kein Stimmrecht für den Beschluss, der ihm als Geschäftsführer die Entlastung ausspricht (SZ 25/200; SZ 58/88; 9 ObA 302/92; RIS-Justiz RS0049411, Koppensteiner/Rüffler^3 § 39 GmbHG Rz 40; Kostner-Umfahrer, GmbHG6 Rz 474). Das Gleiche gilt für die deutsche Rechtslage. Diese ist mit dem österreichischen Gesellschaftsrecht durchaus vergleichbar, zumal § 47 dGmbHG ausdrücklich jenen Fall umfasst, dass ein Gesellschafter durch die Beschlussfassung entlastet werden soll (vgl K. Schmidt in Scholz, GmbHG § 46 Rz 97; Hüffer in Ulmer § 47 GmbHG Rz 146; Hüffer in Hachenburg8 § 47 GmbHG Rz 141 uvm).Nach Paragraph 39, Absatz 4, GmbHG hat ein Gesellschafter weder im eigenen noch im fremden Namen das Stimmrecht, wenn er durch die Beschlussfassung von einer Verpflichtung befreit oder ihm ein Vorteil zugewendet werden soll. Das Gleiche gilt für eine Beschlussfassung, die die Vornahme eines Rechtsgeschäfts mit einem Gesellschafter oder die Einleitung oder Erledigung eines Rechtsstreits zwischen ihm und der Gesellschaft betrifft. Nach herrschender Rechtsprechung und Lehre besitzt der Gesellschafter kein Stimmrecht für den Beschluss, der ihm als Geschäftsführer die Entlastung ausspricht (SZ 25/200; SZ 58/88; 9 ObA 302/92; RIS-Justiz RS0049411, Koppensteiner/Rüffler^3 Paragraph 39, GmbHG Rz 40; Kostner-Umfahrer, GmbHG6 Rz 474). Das Gleiche gilt für die deutsche Rechtslage. Diese ist mit dem österreichischen Gesellschaftsrecht durchaus vergleichbar, zumal Paragraph 47, dGmbHG ausdrücklich jenen Fall umfasst, dass ein Gesellschafter durch die Beschlussfassung entlastet werden soll vergleiche K. Schmidt in Scholz, GmbHG Paragraph 46, Rz 97; Hüffer in Ulmer Paragraph 47, GmbHG Rz 146; Hüffer in Hachenburg8 Paragraph 47, GmbHG Rz 141 uvm).

Für die österreichische Rechtslage spricht sich Neumayr gegen ein Stimmverbot des Geschäftsführers (auch) bei einer ihn betreffenden Entlastung aus (Neumayr, Die Entlastung des Geschäftsführers, JBl 1990, 273). Dieser Ansicht kann sich der Berufungssenat nicht anschließen, weil sie das Wesen der Entlastung verkennt. Die Wirkung der Entlastung besteht nämlich darin, dass die Gesellschaft entlasteten Geschäftsführern gegenüber mit der Geltendmachung solcher Tatsachen präkludiert ist, die aus den von den Geschäftsführern vorgelegten Unterlagen ersichtlich sind, über die berichtet worden ist oder die allen Gesellschaftern auf andere Weise bekannt geworden sind (SZ 32/2; SZ 48/29; SZ 55/1; SZ 69/153; wbl 1992, 408; wbl 1993, 229; RdW 1998, 276; Kastner/Doralt/Nowotny, Gesellschaftsrecht5 396; Haidinger, Einzelentlastung der GmbH-Geschäftsführer und Stimmverbot, GesRZ 1997, 238; Koppensteiner/Rüffler^3 § 35 GmbHG Rz 19). Das bedeutet den Wegfall von Ansprüchen gemäß §§ 25 Abs 2, 10 Abs 3 GmbHG einerseits, den Ausschluss der Abberufung/Kündigung aus wichtigem Grund andererseits (vgl Nowotny, Anspruch auf Entlastung bei der GmbH?, RdW 1986, 263; Wünsch, Gedanken zur Klage auf Entlastung der GmbH-Organe, FS Fasching [1988] 534). Die Präklusionswirkung tritt nur dann nicht ein, wenn an sich erkennbare Entlastungshindernisse durch die Geschäftsführung verschleiert werden (SZ 32/2; ARD 4785/38/96; Koppensteiner/Rüffler^3 § 35 GmbHG Rz 19). Ferner sind Entlastungsbeschlüsse nicht geeignet, Ansprüche zu beeinträchtigen, die einzelnen Gesellschaftern gegenüber der Gesellschaft zustehen (SZ 29/52). Die Minderheitenklage nach § 48 GmbHG ist nach Auffassung des OGH dann

möglich, wenn ein entsprechender Antrag zeitlich vor dem Entlastungsbeschluss gestellt wurde (vgl SZ 55/1), und zwar auch dann, wenn die Anfechtung des Entlastungsbeschlusses unterblieben ist. Grenzen der Präklusionswirkung ergeben sich schließlich aus Gesichtspunkten des Gläubigerschutzes (vgl dazu Koppensteiner/Rüffler³ § 35 GmbHG Rz 19). Abgesehen von den aufgezeigten Beschränkungen ist festzuhalten, dass der Entlastungsbeschluss massiv die Interessen des zu entlastenden Geschäftsführers betrifft, sodass das Stimmverbot bei eigener Entlastung bereits aus diesen Erwägungen generell zu bejahen ist. Vom OGH wurde bislang noch nicht geklärt, ob bei einer getrennten Abstimmung das Stimmverbot nur für den jeweils zu entlastenden Gesellschafter-Geschäftsführer gilt oder ob auch die anderen Organmitglieder ihr Stimmrecht nicht ausüben dürfen. Nach Ansicht des BGH sind alle einem Organ angehörenden Gesellschafter von der Abstimmung ausgeschlossen, wenn über die Entlastung eines Gesellschaftsorganes abgestimmt wird, sofern es sich nicht um eine bestimmte Einzelmaßnahme eines Organmitglieds handelt (BGH NJW 1989, 2694). Demnach umfasst nach Ansicht des BGH das Stimmverbot über den Gesetzeswortlaut hinaus beim Vorwurf gemeinsam begangener Pflichtverletzungen die Abstimmung über das Verhalten aller daran Beteiligten, weil dieses in einem solchen Fall nur einheitlich beurteilt werden könne (vgl auch BGH NJW 1986, 2051). Auch Teile der deutschen Lehre vertreten, dass alle Gesellschafter, die dem Organ (etwa der Geschäftsführung) angehören, vom Stimmverbot betroffen sind, wenn die Tätigkeit der Geschäftsführung alle Organmitglieder betrifft (K. Schmidt in Scholz aaO; K. Schmidt, Rechtsschutz des Minderheitsgesellschafters gegen rechtswidrige ablehnende Beschlüsse, NJZ 1986, 2018; Priester, Stimmverbot des GmbH-Gesellschafters bei Entlastungsbeschlüssen, FS Rowedder [1994] 373; Hüffer in Ulmer § 47 GmbHG Rz 140). Nach einer (noch) weitergehenden Meinung liegt ein Stimmrechtsausschluss eines Geschäftsführungsmitglieds generell vor, auch wenn es um die Entlastung der übrigen Mitglieder geht (Zöllner, Die Schranken mitgliedschaftlicher Stimmrechtsmacht bei den privatrechtlichen Personenverbänden [1963], 201 ff mwN). Andere Stimmen der deutschen Lehre vertreten hingegen, dass ein geschäftsführender Gesellschafter stets sein Stimmrecht ausüben kann, wenn bloß über die Entlastung eines anderen Gesellschafter-Geschäftsführers entschieden wird (Schütze, AG 165f; Eckardt in Geßler/Hefermehl/Eckhardt/Kropff, § 136 AktG Rz 15; Groß, GmbHRdSch 1994, 600).Für die österreichische Rechtslage spricht sich Neumayr gegen ein Stimmverbot des Geschäftsführers (auch) bei einer ihn betreffenden Entlastung aus (Neumayr, Die Entlastung des Geschäftsführers, JBl 1990, 273). Dieser Ansicht kann sich der Berufungssenat nicht anschließen, weil sie das Wesen der Entlastung verkennt. Die Wirkung der Entlastung besteht nämlich darin, dass die Gesellschaft entlasteten Geschäftsführern gegenüber mit der Geltendmachung solcher Tatsachen präkludiert ist, die aus den von den Geschäftsführern vorgelegten Unterlagen ersichtlich sind, über die berichtet worden ist oder die allen Gesellschaftern auf andere Weise bekannt geworden sind (SZ 32/2; SZ 48/29; SZ 55/1; SZ 69/153; wbl 1992, 408; wbl 1993, 229; RdW 1998, 276; Kastner/Doralt/Nowotny, Gesellschaftsrecht5 396; Haidinger, Einzelentlastung der GmbH-Geschäftsführer und Stimmverbot, GesRZ 1997, 238; Koppensteiner/Rüffler³ Paragraph 35, GmbHG Rz 19). Das bedeutet den Wegfall von Ansprüchen gemäß Paragraphen 25, Absatz 2,, 10 Absatz 3, GmbHG einerseits, den Ausschluss der Abberufung/Kündigung aus wichtigem Grund andererseits vergleiche Nowotny, Anspruch auf Entlastung bei der GmbH?, RdW 1986, 263; Wünsch, Gedanken zur Klage auf Entlastung der GmbH-Organe, FS Fasching [1988] 534). Die Präklusionswirkung tritt nur dann nicht ein, wenn an sich erkennbare Entlastungshindernisse durch die Geschäftsführung verschleiert werden (SZ 32/2; ARD 4785/38/96; Koppensteiner/Rüffler³ Paragraph 35, GmbHG Rz 19). Ferner sind Entlastungsbeschlüsse nicht geeignet, Ansprüche zu beeinträchtigen, die einzelnen Gesellschaftern gegenüber der Gesellschaft zustehen (SZ 29/52). Die Minderheitenklage nach Paragraph 48, GmbHG ist nach Auffassung des OGH dann möglich, wenn ein entsprechender Antrag zeitlich vor dem Entlastungsbeschluss gestellt wurde vergleiche SZ 55/1), und zwar auch dann, wenn die Anfechtung des Entlastungsbeschlusses unterblieben ist. Grenzen der Präklusionswirkung ergeben sich schließlich aus Gesichtspunkten des Gläubigerschutzes vergleiche dazu Koppensteiner/Rüffler³ Paragraph 35, GmbHG Rz 19). Abgesehen von den aufgezeigten Beschränkungen ist festzuhalten, dass der Entlastungsbeschluss massiv die Interessen des zu entlastenden Geschäftsführers betrifft, sodass das Stimmverbot bei eigener Entlastung bereits aus diesen Erwägungen generell zu bejahen ist. Vom OGH wurde bislang noch nicht geklärt, ob bei einer getrennten Abstimmung das Stimmverbot nur für den jeweils zu entlastenden Gesellschafter-Geschäftsführer gilt oder ob auch die anderen Organmitglieder ihr Stimmrecht nicht ausüben dürfen. Nach Ansicht des BGH sind alle einem Organ angehörenden Gesellschafter von der Abstimmung ausgeschlossen, wenn über die Entlastung eines Gesellschaftsorganes abgestimmt wird, sofern es sich nicht um eine bestimmte Einzelmaßnahme eines Organmitglieds handelt (BGH NJW 1989, 2694). Demnach umfasst nach Ansicht des BGH das Stimmverbot über den Gesetzeswortlaut hinaus beim Vorwurf gemeinsam begangener Pflichtverletzungen

die Abstimmung über das Verhalten aller daran Beteiligten, weil dieses in einem solchen Fall nur einheitlich beurteilt werden könne vergleiche auch BGH NJW 1986, 2051). Auch Teile der deutschen Lehre vertreten, dass alle Gesellschafter, die dem Organ (etwa der Geschäftsführung) angehören, vom Stimmverbot betroffen sind, wenn die Tätigkeit der Geschäftsführung alle Organmitglieder betrifft (K. Schmidt in Scholz aaO; K. Schmidt, Rechtsschutz des Minderheitsgesellschafters gegen rechtswidrige ablehnende Beschlüsse, NJZ 1986, 2018; Priester, Stimmverbot des GmbH-Gesellschafters bei Entlastungsbeschlüssen, FS Rowedder [1994] 373; Hüffer in Ulmer Paragraph 47, GmbHG Rz 140). Nach einer (noch) weitergehenden Meinung liegt ein Stimmrechtsausschluss eines Geschäftsführungsmitglieds generell vor, auch wenn es um die Entlastung der übrigen Mitglieder geht (Zöllner, Die Schranken mitgliedschaftlicher Stimmrechtsmacht bei den privatrechtlichen Personenverbänden [1963], 201 ff mwN). Andere Stimmen der deutschen Lehre vertreten hingegen, dass ein geschäftsführender Gesellschafter stets sein Stimmrecht ausüben kann, wenn bloß über die Entlastung eines anderen Gesellschafter-Geschäftsführers entschieden wird (Schütze, AG 165f; Eckardt in Geßler/Hefermehl/Eckhardt/Kropff, Paragraph 136, AktG Rz 15; Groß, GmbHRdSch 1994, 600).

Im österreichischen Schrifttum sind die Ansichten gespalten. Zur vergleichbaren Bestimmung des§ 114 AktG vertritt Strasser, dass das Stimmverbot bei mehreren der AG solidarisch verpflichteten Aktionären nur den betrifft, der aus der Haftung entlassen werden soll (Strasser in Jabornegg/Strasser4 § 114 AktG Rz 22). Zu gleichem Ergebnis kommt auch Neumayr, der aber - wie bereits oben referiert - jegliches Stimmverbot bei der Entlastung ablehnt (Neumayr aaO 282). Indessen vertritt Nowotny die entgegengesetzte Position, denn alle "Organkollegen" seien aufgrund ihrer gemeinsamen Verantwortung mittelbar betroffen (Nowotny, Stimmrechtsausschluss und Entlastungsbeschluss, RdW 1990, 2). In dieselbe Richtung tendiert die Auffassung von Koppensteiner/Rüffler, bei der Einzelentlastung hätten "im Grundsatz" alle geschäftsführenden Gesellschafter kein Stimmrecht (Koppensteiner/Rüffler^{3} § 39 GmbHG Rz 40). In seiner grundlegenden Untersuchung kam Heidinger in einer am Normzweck orientierten Analyse der Interessenslage der geschäftsführenden Gesellschafter zum Ergebnis, dass auch bei der Einzelentlastung nicht nur der betroffene Gesellschafter-Geschäftsführer, sondern alle geschäftsführenden Gesellschafter vom Stimmrecht ausgeschlossen seien. Wegen der potentiellen Solidarhaftung (bzw bei Ressortteilung aufgrund mangelhafter Überwachung) sowie wegen der unter den Geschäftsführern in der Regel herrschenden Solidarität sei auch bei den nicht unmittelbar vom Entlastungsbeschluss betroffenen Geschäftsführern ein Interessenskonflikt zu befürchten (vgl Heidinger, GesRZ 1997, 237). Vom Berufungssenat musste nicht geklärt werden, ob ein generelles Stimmverbot eines Gesellschafter-Geschäftsführers bei der Entlastung eines anderen Gesellschafter-Geschäftsführers vorliegt. Es kann somit dahinstehen, ob eine abstrakte Befangenheit genügt. Nach dem unbekämpft gebliebenen Sachverhalt wurden in der Generalversammlung bzw in deren Vorfeld vom Kläger Tatsachen behauptet, aus denen sich gegen beide Geschäftsführer ein Vorwurf gemeinschaftlicher Pflichtverletzung bzw eine potentielle Solidarhaftung ergibt (vgl BGHZ 97, 28/33 und 108, 21/25; Priester aaO 374; Wolf in Münchner Handbuch des Gesellschaftsrechts III2 § 38 Rz 39; Hüffer in Ulmer, § 47 GmbHG Rz 147; Hüffer in Hachenburg8 § 47 GmbHG Rz 140). Die weitreichende Folge eines Stimmrechtsausschlusses ist jedenfalls dann gerechtfertigt, wenn Gesellschafter die typische Konfliktlage durch von ihnen mitverantwortete Organisationsmaßnahmen wie Beteiligung an einer Drittgesellschaft oder strukturell vergleichbare Verwaltungsregelungen in Rechtsgemeinschaften selbst herbeiführen oder sich zurechnen lassen müssen (Hüffer in Hachenburg8 § 47 GmbHG Rz 140).Im österreichischen Schrifttum sind die Ansichten gespalten. Zur vergleichbaren Bestimmung des Paragraph 114, AktG vertritt Strasser, dass das Stimmverbot bei mehreren der AG solidarisch verpflichteten Aktionären nur den betrifft, der aus der Haftung entlassen werden soll (Strasser in Jabornegg/Strasser4 Paragraph 114, AktG Rz 22). Zu gleichem Ergebnis kommt auch Neumayr, der aber - wie bereits oben referiert - jegliches Stimmverbot bei der Entlastung ablehnt (Neumayr aaO 282). Indessen vertritt Nowotny die entgegengesetzte Position, denn alle "Organkollegen" seien aufgrund ihrer gemeinsamen Verantwortung mittelbar betroffen (Nowotny, Stimmrechtsausschluss und Entlastungsbeschluss, RdW 1990, 2). In dieselbe Richtung tendiert die Auffassung von Koppensteiner/Rüffler, bei der Einzelentlastung hätten "im Grundsatz" alle geschäftsführenden Gesellschafter kein Stimmrecht (Koppensteiner/Rüffler^{3} Paragraph 39, GmbHG Rz 40). In seiner grundlegenden Untersuchung kam Heidinger in einer am Normzweck orientierten Analyse der Interessenslage der geschäftsführenden Gesellschafter zum Ergebnis, dass auch bei der Einzelentlastung nicht nur der betroffene Gesellschafter-Geschäftsführer, sondern alle geschäftsführenden Gesellschafter vom Stimmrecht ausgeschlossen seien. Wegen der potentiellen Solidarhaftung (bzw bei Ressortteilung aufgrund mangelhafter Überwachung) sowie wegen der unter den Geschäftsführern in der Regel herrschenden Solidarität sei auch bei den nicht unmittelbar vom Entlastungsbeschluss betroffenen Geschäftsführern ein Interessenskonflikt zu befürchten vergleiche Heidinger, GesRZ

1997, 237). Vom Berufungssenat musste nicht geklärt werden, ob ein generelles Stimmverbot eines Gesellschafter-Geschäftsführers bei der Entlastung eines anderen Gesellschafter-Geschäftsführers vorliegt. Es kann somit dahinstehen, ob eine abstrakte Befangenheit genügt. Nach dem unbekämpft gebliebenen Sachverhalt wurden in der Generalversammlung bzw in deren Vorfeld vom Kläger Tatsachen behauptet, aus denen sich gegen beide Geschäftsführer ein Vorwurf gemeinschaftlicher Pflichtverletzung bzw eine potentielle Solidarhaftung ergibt vergleiche BGHZ 97, 28/33 und 108, 21/25; Priester aaO 374; Wolf in Münchner Handbuch des Gesellschaftsrechts III2 Paragraph 38, Rz 39; Hüffer in Ulmer, Paragraph 47, GmbHG Rz 147; Hüffer in Hachenburg8 Paragraph 47, GmbHG Rz 140). Die weitreichende Folge eines Stimmrechtsausschlusses ist jedenfalls dann gerechtfertigt, wenn Gesellschafter die typische Konfliktlage durch von ihnen mitverantwortete Organisationsmaßnahmen wie Beteiligung an einer Drittgesellschaft oder strukturell vergleichbare Verwaltungsregelungen in Rechtsgemeinschaften selbst herbeiführen oder sich zurechnen lassen müssen (Hüffer in Hachenburg8 Paragraph 47, GmbHG Rz 140).

Das ist hier erfüllt. Auf Grund der Vorwürfe des Klägers im Vorfeld bzw im Rahmen der Generalversammlung im Zusammenhang mit der 100%-Beteiligung an der (später in Konkurs geratenen) NetLounge Internet Media Services GmbH liegt eine Konstellation vor, die ein Stimmverbot rechtfertigt. Es ist nicht zu erwarten, dass sich bei einem Vorwurf, der sich gleichermaßen gegen beide Geschäftsführer richtet, diese bei der Abstimmung nicht weitgehend von eigenen Interessen geleitet werden und die Interessen der Gesellschaft hintanhalten. Wenngleich eine Entlastung - wie oben aufgezeigt - nicht restlos gegen die Erhebung von Schadenersatzansprüchen schützt, reduziert eine Entlastung das entsprechende Risiko für beide Geschäftsführer. Die Entlastung eines Geschäftsführers wirkt sich im Hinblick auf die - bei Gesamtvertretung - bestehende Solidarhaftung (vgl RdW 2001/9) auch auf den nur mittelbar betroffenen anderen Geschäftsführer aus. Die Verantwortung mehrerer Geschäftsführer mit Gesamtgeschäftsführungsbefugnis ist nämlich unteilbar. Selbst wenn keine Gesamtgeschäftsführerschaft vorliegt, kann eine Haftung aufgrund mangelnder Ausübung von Überwachungspflichten gegeben sein (vgl Koppensteiner/Rüffler^{3} § 25 GmbHG Rz 13).Das ist hier erfüllt. Auf Grund der Vorwürfe des Klägers im Vorfeld bzw im Rahmen der Generalversammlung im Zusammenhang mit der 100%-Beteiligung an der (später in Konkurs geratenen) NetLounge Internet Media Services GmbH liegt eine Konstellation vor, die ein Stimmverbot rechtfertigt. Es ist nicht zu erwarten, dass sich bei einem Vorwurf, der sich gleichermaßen gegen beide Geschäftsführer richtet, diese bei der Abstimmung nicht weitgehend von eigenen Interessen geleitet werden und die Interessen der Gesellschaft hintanhalten. Wenngleich eine Entlastung - wie oben aufgezeigt - nicht restlos gegen die Erhebung von Schadenersatzansprüchen schützt, reduziert eine Entlastung das entsprechende Risiko für beide Geschäftsführer. Die Entlastung eines Geschäftsführers wirkt sich im Hinblick auf die - bei Gesamtvertretung - bestehende Solidarhaftung vergleiche RdW 2001/9) auch auf den nur mittelbar betroffenen anderen Geschäftsführer aus. Die Verantwortung mehrerer Geschäftsführer mit Gesamtgeschäftsführungsbefugnis ist nämlich unteilbar. Selbst wenn keine Gesamtgeschäftsführerschaft vorliegt, kann eine Haftung aufgrund mangelnder Ausübung von Überwachungspflichten gegeben sein vergleiche Koppensteiner/Rüffler^{3} Paragraph 25, GmbHG Rz 13).

In der Rechtsprechung des OGH ist anerkannt, dass§ 39 Abs 4 GmbHG keine Generalklausel enthält. Diese Bestimmung kann deshalb im Wege der Analogie ergänzt werden (vgl 6 Ob 139/06v). Eine Ergänzung dahingehend, dass der Gesellschafter-Geschäftsführer bei der Entlastung eines anderen Gesellschafter-Geschäftsführers nicht stimmberechtigt ist, erscheint aufgrund der oben dargelegten Grundsätze geboten. Handelt es sich um eine gemeinsame Verfehlung mehrerer Gesellschafter und wird nicht über die Entlastung aller Geschäftsführer gemeinsam abgestimmt, so sind doch diese mehreren Gesellschafter vom Stimmrecht ausgeschlossen, was sich aus dem verpönten Gedanken des „Richters in eigener Sache“ erklärt (vgl K. Schmidt, NJW 1986, 2019).In der Rechtsprechung des OGH ist anerkannt, dass Paragraph 39, Absatz 4, GmbHG keine Generalklausel enthält. Diese Bestimmung kann deshalb im Wege der Analogie ergänzt werden vergleiche 6 Ob 139/06v). Eine Ergänzung dahingehend, dass der Gesellschafter-Geschäftsführer bei der Entlastung eines anderen Gesellschafter-Geschäftsführers nicht stimmberechtigt ist, erscheint aufgrund der oben dargelegten Grundsätze geboten. Handelt es sich um eine gemeinsame Verfehlung mehrerer Gesellschafter und wird nicht über die Entlastung aller Geschäftsführer gemeinsam abgestimmt, so sind doch diese mehreren Gesellschafter vom Stimmrecht ausgeschlossen, was sich aus dem verpönten Gedanken des „Richters in eigener Sache“ erklärt vergleiche K. Schmidt, NJW 1986, 2019).

Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass das Erstgericht im Hinblick auf die gesamtschuldnerische Haftung bzw die konkrete Möglichkeit einer Pflichtverletzung beider Gesellschafter-Geschäftsführer zutreffend für beide ein Stimmverbot angenommen hat. Aufgrund der Mitwirkung einer nicht stimmberechtigten Person war der Kläger als

Gesellschafter berechtigt, die beiden Beschlüsse unter den hier vorliegenden Voraussetzungen des § 41 GmbHG mit Klage anzufechten (vgl RIS-Justiz RS0060117). Die Teilnahme der Nebenintervenientin bzw von Gerhard Handler an den Abstimmungen war aufgrund der Mehrheitsverhältnisse für die angefochtenen Beschlüsse auch relevant (Koppensteiner/Rüffler³ § 37 GmbHG Rz 41). Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 40, 41 und 50 ZPO. Die Beklagte war auch zum Ersatz der Berufungsbeantwortungskosten betreffend die Nebenintervenientin zu verpflichten, weil ein einfacher Nebenintervenient lediglich Kostengläubiger, nicht aber Kostenschuldner in der Hauptsache sein kann (vgl Fucik in Rechberger3 Vor § 40 ZPO Rz 7 mwN).Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass das Erstgericht im Hinblick auf die gesamtschuldnerische Haftung bzw die konkrete Möglichkeit einer Pflichtverletzung beider Gesellschafter-Geschäftsführer zutreffend für beide ein Stimmverbot angenommen hat. Aufgrund der Mitwirkung einer nicht stimmberechtigten Person war der Kläger als Gesellschafter berechtigt, die beiden Beschlüsse unter den hier vorliegenden Voraussetzungen des Paragraph 41, GmbHG mit Klage anzufechten vergleiche RIS-Justiz RS0060117). Die Teilnahme der Nebenintervenientin bzw von Gerhard Handler an den Abstimmungen war aufgrund der Mehrheitsverhältnisse für die angefochtenen Beschlüsse auch relevant (Koppensteiner/Rüffler³ Paragraph 37, GmbHG Rz 41). Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraphen 40,, 41 und 50 ZPO. Die Beklagte war auch zum Ersatz der Berufungsbeantwortungskosten betreffend die Nebenintervenientin zu verpflichten, weil ein einfacher Nebenintervenient lediglich Kostengläubiger, nicht aber Kostenschuldner in der Hauptsache sein kann vergleiche Fucik in Rechberger3 Vor Paragraph 40, ZPO Rz 7 mwN).

Gemäß §§ 500 Abs 2 Z 3, 502 Abs 1 ZPO war auszusprechen, dass die ordentliche Revision zulässig ist. Soweit überblickbar fehlt eine Judikatur des Obersten Gerichtshofes zur Frage, ob bei einer getrennten Abstimmung das Stimmverbot nur für den jeweils zu entlastenden Gesellschafter-Geschäftsführer gilt oder ob auch die anderen Organmitglieder ihr Stimmrecht nicht ausüben dürfen. Gemäß § 500 Abs 2 Z 1 ZPO war auszusprechen, dass der nicht in einem Geldbetrag bestehende Wert des Entscheidungsgegenstandes EUR 20.000,-- übersteigt, weil kein Anlass bestand, von der Bewertung des Begehrens durch die Klägerin abzugehen.Gemäß Paragraphen 500, Absatz 2, Ziffer 3,, 502 Absatz eins, ZPO war auszusprechen, dass die ordentliche Revision zulässig ist. Soweit überblickbar fehlt eine Judikatur des Obersten Gerichtshofes zur Frage, ob bei einer getrennten Abstimmung das Stimmverbot nur für den jeweils zu entlastenden Gesellschafter-Geschäftsführer gilt oder ob auch die anderen Organmitglieder ihr Stimmrecht nicht ausüben dürfen. Gemäß Paragraph 500, Absatz 2, Ziffer eins, ZPO war auszusprechen, dass der nicht in einem Geldbetrag bestehende Wert des Entscheidungsgegenstandes EUR 20.000,-- übersteigt, weil kein Anlass bestand, von der Bewertung des Begehrens durch die Klägerin abzugehen.

Oberlandesgericht Wien

1016 Wien, Schmerlingplatz 11

Anmerkung

EW006651R120.08m

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OLG0009:2008:00100R00120.08M.0918.000

Zuletzt aktualisiert am

09.02.2009

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at