

TE OGH 2008/5/20 4Ob229/07s

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.05.2008

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Zechner als Vorsitzenden und durch die Hofräatin des Obersten Gerichtshofs Dr. Schenk sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Vogel, Dr. Jensik und Dr. Musger als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. Johann E*****, 2. Christoph F*****, 3. Johann G*****, 4. Alfred G*****, 5. Alois G*****, 6. Manfred G*****, 7. Jakob K*****, 8. Klaus L*****, 9. Michael L*****, 10. Georg L*****, 11. Peter W***** Erst-, Dritt- bis Siebt- und Neunt- bis Elftkläger vertreten durch Dr. Andreas Brugger, Rechtsanwalt in Innsbruck, Zweitkläger vertreten durch Dr. Robert Kerschbaumer, Rechtsanwalt in Lienz, gegen die beklagten Parteien 1. Martin G*****, 2. Hannes L*****, 3. Werner U*****, 4. Roland W***** alle vertreten durch Dr. Peter Bibiza, Rechtsanwalt in Wien, wegen Feststellung der Wirksamkeit eines Gesellschafterbeschlusses (Streitwert 10.000 EUR), infolge Revision des Erst-, Dritt-, Viert-, Fünft-, Sechst-, Siebt-, Neunt-, Zehnt- und Elftklägers gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck vom 9. Februar 2007, GZ 2 R 444/06t-41, mit welchem das Urteil des Bezirksgerichts Lienz vom 31. Juli 2006, GZ 4 C 630/05k-37, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben. Das angefochtene Urteil wird aufgehoben, und die Rechtssache wird zur neuerlichen Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens sind weitere Kosten im Verfahren über die Berufung der Beklagten.

Text

Begründung:

Die ursprünglich elf Kläger und die vier Beklagten waren im Jahr 2005 Gesellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts, die eine Schischule in Sankt Jakob im Defereggental betrieb. Sie streiten über die Wirksamkeit eines am 1. Juli 2005 gefassten Gesellschafterbeschlusses, mit dem der Gesellschaftsvertrag geändert wurde. Kern des Rechtsstreits sind die Fragen,

- ob die Gesellschafterversammlung, die den Beschluss gefasst hatte, wirksam einberufen worden war, und
- ob dem mit Zweidrittelmehrheit gefassten Beschluss gesellschaftsvertraglich begründete Sonderrechte des Erstbeklagten oder wesentliche Interessen der überstimmten Minderheit entgegenstehen.

Der Streit hat eine Vorgeschichte von mehr als zwei Jahrzehnten. Bis zum Jahre 1984 wurde die Schischule als Einzelunternehmen geführt. Wegen Streitigkeiten über die Diskrepanz zwischen den Gewinnen des Leiters und den Einkommen der Schilehrer strebten einige von ihnen, darunter der Erstbeklagte, die Gründung einer Gesellschaft

bürgerlichen Rechts an. Dadurch sollten die Schilehrer als Gesellschafter mehr Mitspracherechte bekommen; weiters sollte das Einkommen des Leiters gegenüber jenem der mitarbeitenden Gesellschafter in ein angemessenes Verhältnis gebracht werden.

Anlässlich des Abschlusses des Gesellschaftsvertrags zog sich der bisherige Leiter (Einzelunternehmer) zurück. Sein Nachfolger wurde der einzige Schilehrer, der zu diesem Zeitpunkt über die Voraussetzungen für die Erteilung einer Schischulkonzession verfügte. Die Stellung des Leiters war nach dem Gesellschaftsvertrag sehr stark: Da er aufgrund „obrigkeitlicher“ Verfügung Inhaber der Schischulkonzession war, wurde er von allen Gesellschaftern als Leiter der Gesellschaft „vorbehaltlos bestimmt und anerkannt“. Nur der Leiter war zur Geschäftsführung im Rahmen des ordentlichen Wirtschaftsbetriebs befugt. Er konnte nicht aus der Gesellschaft ausgeschlossen werden, bei den übrigen Gesellschaftern war ein Ausschluss durch Beschluss der Vollversammlung möglich. Für alle Gesellschafter war ein Ausscheiden mit Vollendung des 65. Lebensjahrs vorgesehen. Bei Ausscheiden des Leiters sollte sich die Gesellschaft „von selbst“ auflösen; ansonsten sollte das Ausscheiden eines Gesellschaftern nicht zur Auflösung der Gesellschaft führen.

Weitere Organe der Gesellschaft waren die Vollversammlung und der Ausschuss. Der Vollversammlung waren - bei Beschlussfassung mit einfacher Mehrheit - ua die Aufnahme und der Ausschluss von Gesellschaftern vorbehalten, dem Ausschuss Maßnahmen des außerordentlichen Wirtschaftsbetriebs. Nur für die Abänderung des „Punktesystems“, auf dem die Stimmrechte in der Vollversammlung und die Gewinnverteilung unter den Gesellschaftern beruhten, war ein Beschluss der Vollversammlung mit Zweidrittelmehrheit vorgesehen.

In den folgenden Jahren kam es neuerlich zu Missstimmigkeiten unter den Gesellschaftern, wobei insbesondere (wieder) der Erstbeklagte und einige ihm gleichgesinnte Gesellschafter, so auch der Zweit- und der Viertbeklagte, mit der Amtsführung des Leiters nicht einverstanden waren. Nach einem Rechtsstreit erklärte der Leiter im Juni 1991, seine Tätigkeit zu beenden. Zu diesem Zeitpunkt verfügte nur der Erstbeklagte über die Voraussetzungen für die Erteilung einer Schischulkonzession. Auf Ersuchen der übrigen Gesellschafter erklärte er sich bereit, die Leitung zu übernehmen. Dafür war - wegen der sonst aufgrund des Ausscheidens des bisherigen Leiters eintretenden Auflösung der Gesellschaft - eine einstimmige Änderung des Gesellschaftsvertrags erforderlich, die im Juni 1991 erfolgte.

In einer Gesellschafterversammlung im Mai 1992 wurde der Gesellschaftsvertrag auf Vorschlag des Erstbeklagten neuerlich geändert. Beibehalten wurde dabei jene Klausel, in der nunmehr der Erstbeklagte als Leiter der Gesellschaft „vorbehaltlos bestimmt und anerkannt“ wurde. Zu den Kompetenzen der Vollversammlung gehörte jetzt aber auch die „Wahl des Schischulleiters“. Für diese Wahl war ebenso wie für die Änderung des Punktesystems und für die neu vorgesehene „Änderung dieses Vertrages“ eine Zweidrittelmehrheit angeordnet. Das Dirimierungsrecht des Leiters im Ausschuss entfiel.

In der Folge wurde die Gesellschaft unter der Leitung des Erstbeklagten weitergeführt. Mitte der 1990-er Jahre traten wieder Unstimmigkeiten auf. Einige Gesellschafter, darunter ein Großteil der nunmehrigen Kläger, waren der Ansicht, dass den Gesellschaftern gegenüber dem Leiter (noch immer) zu wenig Mitspracherechte zukämen. Weiters kritisierten sie, dass sich der Erstbeklagte ab 1998 anders als zuvor auch für die Sommermonate einen Geschäftsführerbezug im Ausmaß von zwei Tagen pro Monat ausgezahlt hatte. Die maßgebende Klausel im Gesellschaftsvertrag lautete: Der Schischulleiter als allein Verantwortlicher erhält vorab einen Geschäftsführerbezug (Vorausgewinnbezug) für jeden Tag seiner Tätigkeit für die Schischule (maximal pro Monat 26 Arbeitstage), den die Vollversammlung festsetzt.

Im Herbst 2004 beschlossen die Kläger, eine Änderung des Gesellschaftsvertrags vorzubereiten. In mehreren Treffen arbeiteten sie - zuletzt mit anwaltlicher Hilfe - einen geänderten Vertragsentwurf aus. Die Beklagten zogen sie zu den Besprechungen nicht bei, da für sie klar war, dass der Erstbeklagte mit Unterstützung des Zweit- und des Viertbeklagten gegen die Vertragsänderung opponieren würde. Beim Drittbeklagten nahmen sie an, dass er ohnedies nur mehr selten in der Schischule anwesend sei und daher kein richtiges Bild von den dortigen Vorgängen habe.

Der Entwurf der Kläger wichen insbesondere in folgenden Punkten vom bestehenden Gesellschaftsvertrag ab: Die Bestimmung, wonach der Erstbeklagte von allen Gesellschaftern als Leiter der Erwerbsgesellschaft vorbehaltlos bestimmt und anerkannt werde, sollte ersatzlos entfallen (Punkt II). Nicht nur der Leiter, sondern auch fünf Gesellschafter sollten eine Vollversammlung einberufen können (Punkt VI Abs 2). Alle fünf Jahre sollten die Ausschussmitglieder und der Schischulleiter aus dem Kreis der Gesellschafter mit einfacher Mehrheit neu gewählt

werden; als Leiter sollten nur solche Gesellschafter in Frage kommen, die eine Schischulkonzession beantragen könnten (Punkt VI Abs 5). Bei Ausscheiden eines Ausschussmitglieds sollte die Nachbesetzung innerhalb eines Monats erfolgen (Punkt VI Abs 6). Eine Zweidrittelmehrheit sollte nur noch für Änderungen des Punktesystems und Vertragsänderungen erforderlich sein (Punkt VI Abs 8). Dem Ausschuss sollten insbesondere alle Geschäfte vorbehalten sein, in denen die Gesellschaft zu einer Leistung oder Haftung von mehr als 10.000 EUR (statt bisher 10.000 Schilling) verpflichtet wird (Punkt VII). Barauslagen und Spesen des Leiters sollten für die Monate Dezember bis April mit 1.000 EUR pauschaliert werden (Punkt X Abs 3); für die übrige Zeit des Jahres war eine Arbeits- und Aufwandsentschädigung von pauschal 3.500 EUR vorgesehen (Punkt X Abs 4). Während im bestehenden Gesellschaftsvertrag vorgesehen war, dass Gewinnanteile von Gesellschaftern, die in der Saison weniger als 75 Tage Unterricht erteilt hatten, anteilig gekürzt und der freiwerdende Betrag an die anderen Gesellschafter ausgeschüttet werde, sollte die Kürzung nun erst bei einer Tätigkeit von weniger als 65 Tagen eintreten; der freiwerdende Betrag sollte als Rücklage in der Gesellschaft verbleiben (Punkt X Abs 6). Der Ausschluss des Leiters sollte im Falle des Konkurses oder der Pfändung seines Gesellschaftsanteils zulässig sein (Punkt XI Abs 2). Der Entwurf der Kläger wich insbesondere in folgenden Punkten vom bestehenden Gesellschaftsvertrag ab: Die Bestimmung, wonach der Erstbeklagte von allen Gesellschaftern als Leiter der Erwerbsgesellschaft vorbehaltlos bestimmt und anerkannt werde, sollte ersatzlos entfallen (Punkt römisch II). Nicht nur der Leiter, sondern auch fünf Gesellschafter sollten eine Vollversammlung einberufen können (Punkt römisch VI Absatz 2.). Alle fünf Jahre sollten die Ausschussmitglieder und der Schischulleiter aus dem Kreis der Gesellschafter mit einfacher Mehrheit neu gewählt werden; als Leiter sollten nur solche Gesellschafter in Frage kommen, die eine Schischulkonzession beantragen könnten (Punkt römisch VI Absatz 5.). Bei Ausscheiden eines Ausschussmitglieds sollte die Nachbesetzung innerhalb eines Monats erfolgen (Punkt römisch VI Absatz 6.). Eine Zweidrittelmehrheit sollte nur noch für Änderungen des Punktesystems und Vertragsänderungen erforderlich sein (Punkt römisch VI Absatz 8.). Dem Ausschuss sollten insbesondere alle Geschäfte vorbehalten sein, in denen die Gesellschaft zu einer Leistung oder Haftung von mehr als 10.000 EUR (statt bisher 10.000 Schilling) verpflichtet wird (Punkt römisch VII). Barauslagen und Spesen des Leiters sollten für die Monate Dezember bis April mit 1.000 EUR pauschaliert werden (Punkt römisch zehn Absatz 3.); für die übrige Zeit des Jahres war eine Arbeits- und Aufwandsentschädigung von pauschal 3.500 EUR vorgesehen (Punkt römisch zehn Absatz 4.). Während im bestehenden Gesellschaftsvertrag vorgesehen war, dass Gewinnanteile von Gesellschaftern, die in der Saison weniger als 75 Tage Unterricht erteilt hatten, anteilig gekürzt und der freiwerdende Betrag an die anderen Gesellschafter ausgeschüttet werde, sollte die Kürzung nun erst bei einer Tätigkeit von weniger als 65 Tagen eintreten; der freiwerdende Betrag sollte als Rücklage in der Gesellschaft verbleiben (Punkt römisch zehn Absatz 6.). Der Ausschluss des Leiters sollte im Falle des Konkurses oder der Pfändung seines Gesellschaftsanteils zulässig sein (Punkt römisch XI Absatz 2.).

Am 11. April 2005 übermittelten die Kläger ihren Entwurf dem Erstbeklagten und forderten ihn auf, eine Vollversammlung zur Abstimmung darüber einzuberufen. Der Erstbeklagte reagierte darauf zuerst nicht. Nach einer Urgenz teilte er mit, dass die Einladung zu einer außerordentlichen Gesellschafterversammlung nicht vor der zweiten Juniwoche erfolgen könne. Daraufhin betrieben die Kläger neuerlich die Einberufung der Vollversammlung. Am 25. Mai 2005 übermittelten sie den Vertragsentwurf und Kopien ihrer Korrespondenz mit dem Erstbeklagten an den Zweit-, den Dritt- und den Viertbeklagten.

Am 24. Juni 2005 berief der Erstbeklagte mit E-Mail eine Vollversammlung für den 1. Juli 2005, 20.30 Uhr, ein; wesentlicher Tagesordnungspunkt war die Änderung des Gesellschaftsvertrags. Die E-Mail sandte er „um 19.30 Uhr oder 20.38 Uhr“ ab.

Die für die Einberufung maßgebende Klausel im bestehenden Gesellschaftsvertrag lautete: „Die Verständigung der Gesellschafter zu diesen Versammlungen hat so zu erfolgen, dass zwischen dem Zeitpunkt der Versammlung und der Verständigung mindestens ein Zeitraum von 7 Tagen liegt. Die Verständigungen können mündlich, durch Zirkulare oder auch durch einfache bzw. eingeschriebene Briefe erfolgen. Die Auswahl der Verständigungsmittel trifft der Leiter der Schischule.“ In den letzten Jahren war es üblich geworden, dass der Erstbeklagte die Einladungen mit E-Mail verschickte, und zwar auch an den Zweit- und den Viertbeklagten. Die Einladung zur Vollversammlung langte auf deren Servern ein.

Bei der Versammlung erschienen alle Gesellschafter mit Ausnahme des Zweit- und des Viertbeklagten. Der Erstbeklagte trug die beabsichtigten Vertragsänderungen vor, wandte dann jedoch ein, dass grundlegende

Änderungen des Vertrags nur einstimmig erfolgen könnten. Die Abstimmung erfolgte aufgrund des bis dahin geltenden Vertrags nach Punkten: Insgesamt verfügten die Gesellschafter über 79,5 Punkte. Für den Entwurf stimmten die Kläger mit 56,5 Punkten, dagegen der Erstbeklagte mit 8 Punkten. Der Drittbelegte (4,5 Punkte) enthielt sich der Stimme. Von den verbleibenden 10,5 Punkten entfielen 5 auf den Zweitbelegten und 5,5 auf den Viertbelegten. Der Entwurf hatte somit eine Mehrheit von rund 71 % aller Stimmen und von rund 82 % der abgegebenen Stimmen. Nach dem Gesellschaftsvertrag kam es in der Vollversammlung auf die Mehrheit der abgegebenen Stimmen an.

Nach der Abstimmung stellte der Erstbeklagte fest, dass die Vertragsänderung mangels Einstimmigkeit abgelehnt sei. Die Kläger widersprachen. Am 15. Juli 2005 fand eine vom Erstbeklagten einberufene Vollversammlung statt, bei der die vom ihm erarbeitete Jahresrechnung 2004 mit 11 Gegenstimmen bei 2 Enthaltungen und einer Fürstimme nicht genehmigt wurde.

Am 5. August 2005 hielten die Kläger eine von ihnen einberufene außerordentliche Vollversammlung ab. Die dazu eingeladenen Beklagten erschienen nicht. Der Erstbeklagte hatte dazu - auch im Namen der anderen Beklagten - den Standpunkt vertreten, dass die Vertragsänderung nicht wirksam sei, sodass nur er selbst eine Versammlung einberufen könne.

In der Versammlung wählten die Kläger den Sechstkläger, der als einziger über die rechtlichen Voraussetzungen zur Erlangung einer Schischulkonzession verfügte, einstimmig zum Leiter. Dieser forderte den Erstbeklagten auf, die Agenden und das Vermögen der Gesellschaft zu übergeben. Der Erstbeklagte lehnte ab.

Die Kläger begehrten die Feststellung, dass der am 1. Juli 2005 gefasste Beschluss über die Neufassung des Gesellschaftsvertrags auch den Beklagten gegenüber wirksam sei. Die Vollversammlung sei ordnungsgemäß einberufen worden. Insbesondere sei in den letzten Jahren eine Ladung mit E-Mail üblich geworden. Zudem sei die Frage unerheblich. Auch wenn der Zweit- und der Viertbelegte gegen die Satzungsänderung gestimmt hätten, wäre die erforderliche Zweidrittelmehrheit erreicht worden. Die Änderungen griffen nicht in fundamentale Rechte einzelner Gesellschafter ein. Lediglich die „Allmacht“ des Leiters werde begrenzt. Das griffe aber nicht in seine Gesellschafterrechte ein. Einstimmigkeit sei daher nicht erforderlich gewesen.

Die Beklagten wenden - soweit noch relevant - ein, dass für Vertragsänderungen, die in den Kernbereich der Gesellschaftsorganisation oder in Sonderrechte eines Gesellschafters eingriffen, Einstimmigkeit erforderlich sei. Beides sei hier der Fall: Der Beschluss betreffe Sonderrechte des Erstbeklagten als „vorbehaltlos anerkannter Leiter“ der Schischule. Die Wahl des Leiters mit einfacher Mehrheit schwäche die Position der Minderheit, weil Gesellschafter, die über eine solche Mehrheit verfügten, nicht mehr auf Kompromisse mit der Minderheit angewiesen seien. Zudem sei es auch bei Vorliegen eines wichtigen Grundes nicht vorgesehen, vor Ablauf der Fünfjahresperiode einen neuen Leiter zu wählen. Die Gesellschafter seien damit auch einem unfähigen Leiter ausgeliefert. Die Einführung einer Rücklage reduziere die Gewinne der Gesellschafter. Der pauschalierte Sommerbezug reiche als Abgeltung für die auch im Sommer erforderliche Tätigkeit des Leiters nicht aus. Die Kläger hätten mit der Vertragsänderung in Wahrheit eine Auswechselung des Leiters angestrebt; der dafür einzig in Frage kommende und später auch gewählte Sechstkläger sei im Gegensatz zum Erstbeklagten ungeeignet.

Abgesehen von diesen inhaltlichen Mängeln sei der Beschluss auch deshalb rechtswidrig, weil zwei Gesellschafter (der Zweit- und der Viertbelegte) nicht vertragsgemäß von der Versammlung verständigt worden seien. Zwischen dem Zeitpunkt der Versammlung und der Verständigung müsse mindestens ein Zeitraum von sieben Tagen liegen. Die Verständigung sei am 24. Juni frühestens um 20.38 Uhr versendet worden, sodass zwischen der Versendung und der am 1. Juli um 20.30 Uhr beginnenden Versammlung „keine vollen 7 Tage bzw. 168 Stunden“ liegen. Hätten der Zweit- und der Viertbelegte an der Versammlung teilnehmen können, wäre die erforderliche Zweidrittelmehrheit für die Satzungsänderung nicht zustande gekommen, da dann der Zweitbelegte den Achtkläger, seinen Bruder, davon überzeugt hätte, mit nein zu stimmen.

Während des erstinstanzlichen Verfahrens schied der Achtkläger aus der Gesellschaft aus und nahm die Klage unter Anspruchsverzicht zurück. Auch der weiterhin der Gesellschaft angehörende Zweitkläger erklärte, die Klage unter Anspruchsverzicht zurückzunehmen.

Das Erstgericht nahm die Klagerücknahme des Achtklägers mit Beschluss zur Kenntnis und gab dem Klagebegehrten statt. Neben dem eingangs wiedergegebenen Sachverhalt stellte es - später von der Berufung der Beklagten zum Großteil bekämpft - noch Folgendes fest:

Bereits vor dem Austritt des früheren Leiters habe der Erstbeklagte die periodische Neubestellung des Leiters vorgeschlagen. Weder bei der Satzungsänderung vom 24. Juni 1991 noch bei jener vom 29. Mai 1992 habe er darauf hingewiesen, dass der neue Vertragspunkt „Wahl des Schischulleiters“ nur für den Fall vorgesehen sei, dass er freiwillig sein Amt niederlege oder mit 65 Jahren in Pension gehen müsse. Vielmehr sei die Bestimmung über die Wahl des Schischulleiters von den beschließenden Gesellschaftern einschließlich des Erstbeklagten so gemeint und gewollt gewesen, dass für den Fall, dass ein weiterer Konzessionsberechtigter vorhanden sei, auch eine Neuwahl des Schischulleiters möglich sein solle. Weder bei der Versammlung im Juni 1991 noch bei jener im Mai 1992 habe der Erstbeklagte darauf hingewiesen, dass Beschlüsse, die seine Person als Leiter beträfen, nach wie vor nur einstimmig gefasst werden könnten oder dass er sich Sonderrechte im Gesellschaftsvertrag ausbedingen wolle. Hätte der Erstbeklagte erklärt, dass er den Vertrag in diesem Sinn verstehe, hätten nicht alle Gesellschafter zugestimmt. Der Erstbeklagte habe auch nicht darauf hingewiesen, dass gewisse „Säulen“ des Vertrags nach wie vor nur einstimmig geändert werden könnten. Die Pauschalierung des Leiterbezugs für die Sommermonate sei angemessen, ebenso die Bildung einer Rücklage. Auch vor 2005 sei es vorgekommen, dass zwischen Ladung und Versammlung weniger als sieben Tage gelegen seien; die Gesellschafter hätten dem nicht widersprochen.

In seiner rechtlichen Beurteilung verneinte das Erstgericht das Vorliegen eines (relevanten) Einberufungsmangels. Zwischen der Verständigung und der Versammlung müsse zwar ein Zeitraum von sieben Tagen liegen. Sollte der Erstbeklagte die Mail vom 24. Juni 2005 tatsächlich erst um 20.38 Uhr abgesendet haben, so wäre die mit 24 Stunden pro Tag berechnete Frist nur um acht Minuten verkürzt. Das sei nach dem Zeck der Regelung unerheblich. Davon abgesehen sei es bereits öfter vorgekommen, dass Einladungen zu Versammlungen unter weit erheblicher Unterschreitung der Siebentagesfrist versandt worden seien, ohne dass dies ein Gesellschafter beanstandet habe. Die Möglichkeit einer Einladung mit E-Mail sei konkludent vereinbart gewesen.

Die Vertragsänderung sei auch inhaltlich nicht zu beanstanden. Unentziehbare Sonderrechte des Erstbeklagten habe es nach dem (festgestellten) Willen der Gesellschafter nicht gegeben. Die fünfjährige Amtszeit des Leiters sei angemessen; die Regelung bedeute nicht, dass ein Leiter nicht auch vor Ablauf dieser Frist aus wichtigem Grund abberufen werden könnte. Das Ausreichen der einfachen Mehrheit für die Leiterwahl sei im Interesse der Gesellschaft, da damit Blockaden verhindert werden könnten. Bezugsrechte des Leiters für die Sommermonate habe es nach dem (richtig verstandenen) bisherigen Vertrag nicht gegeben, sodass die Neuregelung keinesfalls in Sonderrechte eingreife; zudem habe die Vollversammlung ohnehin auch nach dem alten Vertrag die Höhe der Leiterentlohnung festsetzen können. Die Bildung von Rücklagen sei betriebswirtschaftlich sinnvoll und jedenfalls von der Befugnis zur Vertragsänderung gedeckt.

Die Klagerücknahme durch den Achtkläger sei wirksam, da er aus der Gesellschaft ausgeschieden sei. Anderes gelte für den Zweitkläger, der wegen des Vorliegens einer notwendigen Streitgenossenschaft die Klage nicht wirksam zurücknehmen könne.

Das Berufungsgericht bestätigte den Beschluss über die Wirksamkeit der Klagerücknahme des Achtklägers. In der Hauptsache gab es der Berufung der Beklagten Folge und wies die Klage ab. Weiters sprach es aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 20.000 EUR übersteige und die ordentliche Revision zulässig sei.

Alle Mitglieder einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts müssten die Gelegenheit haben, sich am Prozess der Entscheidungsfindung zu beteiligen. Zumindest sei es erforderlich, sie von geplanten Maßnahmen zu verständigen und ihnen die Möglichkeit zu geben, dazu Stellung zu nehmen. Werde dieses Recht verletzt, sei ein dennoch gefasster Beschluss unwirksam. Dabei sei unerheblich, ob sich die Mehrheitsverhältnisse bei einer Teilnahme rein rechnerisch geändert hätten. Denn es sei nicht ausgeschlossen, dass die nicht gehörig geladenen Gesellschafter im Fall einer Teilnahme einen Meinungsumschwung bei einzelnen Mitgesellschaftern hätten herbeiführen können. Aus diesem Grund sei zu prüfen, ob die vom Erstbeklagten vorgenommene Ladung des Zweit- und des Viertbeklagten zur Gesellschafterversammlung vom 1. Juli 2005 „richtig und rechtzeitig“ gewesen sei.

Die Möglichkeit einer Ladung mit E-Mail sei zwischen den Gesellschaftern zum mindesten konkludent vereinbart gewesen. Die Feststellung, dass die Ladung (auch) am Mail-Server des Viertbeklagten eingelangt sei, sei unbedenklich. Allerdings sei die Ladung nicht rechtzeitig gewesen. Eine der strittigen Vertragsklausel vergleichbare Bestimmung enthalte § 38 Abs 1 GmbHG, wonach zwischen dem Tag der Aufgabe der Sendung, mit der eine Gesellschafterversammlung einberufen wird, und dem Tage der Versammlung ein Zeitraum von mindestens sieben Tagen liegen müsse. Der Tag

der Absendung und jener der Versammlung sei nach der Rechtsprechung nicht in die Frist einzurechnen. Zwischen den beiden Tagen müsse daher ein Zeitraum von sieben ganzen Kalendertagen liegen. Bei dieser Berechnungsmethode lägen im vorliegenden Fall zwischen dem Tag der Absendung und jenem der Versammlung nur sechs Tage. Die Möglichkeit einer Ladung mit E-Mail sei zwischen den Gesellschaftern zumindest konkludent vereinbart gewesen. Die Feststellung, dass die Ladung (auch) am Mail-Server des Viertbeklagten eingelangt sei, sei unbedenklich. Allerdings sei die Ladung nicht rechtzeitig gewesen. Eine der strittigen Vertragsklausel vergleichbare Bestimmung enthalte Paragraph 38, Absatz eins, GmbHG, wonach zwischen dem Tag der Aufgabe der Sendung, mit der eine Gesellschafterversammlung einberufen wird, und dem Tage der Versammlung ein Zeitraum von mindestens sieben Tagen liegen müsse. Der Tag der Absendung und jener der Versammlung sei nach der Rechtsprechung nicht in die Frist einzurechnen. Zwischen den beiden Tagen müsse daher ein Zeitraum von sieben ganzen Kalendertagen liegen. Bei dieser Berechnungsmethode lägen im vorliegenden Fall zwischen dem Tag der Absendung und jenem der Versammlung nur sechs Tage.

Unstrittig sei zwar, dass die Siebentagesfrist auch vor dem 1. Juli 2005 nicht immer eingehalten worden sei. Die Feststellung des Erstgerichts, dass diese Fristverkürzung von den Gesellschaftern immer akzeptiert worden sei, sei allerdings überschießend, da die Kläger insofern keine Vertragsänderung behauptet hätten. Das dazu erstmals in ON 24 erstattete Vorbringen habe das Erstgericht unbekämpft zurückgewiesen. Das weitere (nicht zurückgewiesene) Vorbringen in ON 36, wonach die Beklagten nie gegen Fristen unter sieben Tagen protestiert hätten, könne die Behauptung, dass damit eine konkludente Vertragsänderung einhergegangen sei, nicht ersetzen. Die Einberufung sei daher mangelhaft gewesen.

Die Kläger hätten zwar die fehlende Kausalität oder Relevanz des Einberufungsmangels einwenden können. Dazu hätten sie aber ein konkretes Vorbringen erstatten müssen, dass der Zweit- und der Viertbeklagte auch bei einer früheren Ladung oder einem späteren Termin nicht an der Versammlung teilgenommen hätten. Mangels eines solchen Vorbringens sei die Klage schon wegen eines formalen Beschlussmangels abzuweisen. Auf dieser Grundlage konnte das Berufungsgericht die Verfahrens- und Beweisrügen der Kläger zu jenen Feststellungen des Erstgerichts unerledigt lassen, die den Willen der vertragschließenden Teile in den Jahren 1991 und 1992 und die Angemessenheit der Leiterentlohnung betrafen.

Die ordentliche Revision sei zuzulassen, weil höchstgerichtliche Rechtsprechung zur Frage fehle, wie eine Frist, die nach dem Gesellschaftsvertrag einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts zwischen Einberufung und Durchführung einer Gesellschafterversammlung liegen müsse, zu berechnen sei.

Eine erste Revision der Kläger (mit Ausnahme des Zweit- und des Achtklägers) hat der Senat ebenso wie die dazu erstattete Revisionsbeantwortung der Beklagten zurückgewiesen, weil das Verfahren wegen Eröffnung des Konkurses über den Vertreter des Zweit- und des Achtklägers ex lege unterbrochen war (4 Ob 109/07v). Inzwischen wurde das Verfahren mit Beschluss des Erstgerichts fortgesetzt. Der nunmehr wieder vertretene Zweitkläger gab die Erklärung ab, durch das trotz der Unterbrechung geführte Verfahren nicht beeinträchtigt gewesen zu sein. Der Achtkläger, der aus der Gesellschaft ausgeschieden war und die Klage unter Anspruchsverzicht zurückgenommen hatte, machte keinen neuen Vertreter namhaft. Er gab jedoch die gleiche Erklärung wie der Zweitkläger ab.

Mit ihrer Revision streben die Kläger (mit Ausnahme des Zweitklägers) die Wiederherstellung des Ersturteils an. Dabei bekämpfen sie mit mehreren Argumenten die Auffassung des Berufungsgerichts, dass der strittige Beschluss wegen eines Einberufungsmangels nichtig sei. „Hilfsweise“ machen sie es als Nichtigkeitsgrund nach § 477 Abs 1 Z 4 und 5 ZPO geltend, dass die ex lege eingetretene Verfahrensunterbrechung von den Vorinstanzen nicht beachtet worden war. Mit ihrer Revision streben die Kläger (mit Ausnahme des Zweitklägers) die Wiederherstellung des Ersturteils an. Dabei bekämpfen sie mit mehreren Argumenten die Auffassung des Berufungsgerichts, dass der strittige Beschluss wegen eines Einberufungsmangels nichtig sei. „Hilfsweise“ machen sie es als Nichtigkeitsgrund nach Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer 4 und 5 ZPO geltend, dass die ex lege eingetretene Verfahrensunterbrechung von den Vorinstanzen nicht beachtet worden war.

Die Beklagten beantragen, der Revision nicht Folge zu geben. Sie stützen sich dafür auch auf inhaltliche Mängel des Beschlusses, die das Berufungsgericht aufgrund seiner Rechtsansicht nicht erörtert hatte.

Der Zweit- und der Achtkläger beteiligten sich nicht am Revisionsverfahren.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist zulässig und im Sinn des Aufhebungsantragsberechtigt.

1. Der behauptete Nichtigkeitsgrund liegt nicht (mehr) vor.

1.1. Die Missachtung einer ex lege eingetretenen Unterbrechung wird in § 477 Abs 1 ZPO nicht ausdrücklich als Nichtigkeitsgrund genannt. Daher ist in jedem Einzelfall zu prüfen, ob und gegebenenfalls welcher Mangel vorliegt (Fink in Fasching/Konecny2 II/2 § 160 ZPO Rz 24; Gitschthaler in Rechberger3 § 163 Rz 9; Rechberger, Das Urteil im unterbrochenen Zivilprozess - Exekutionsakte im aufgeschobenen Exekutionsverfahren, in FS Kralik [1986] 273, 279; 6 Ob 318//01k = ZIK 2002, 87). Regelmäßig wird Nichtigkeit nach § 477 Abs 1 Z 4 und 5 ZPO anzunehmen sein (Fink, Gitschthaler aaO; 6 Ob 318//01k). 1.1. Die Missachtung einer ex lege eingetretenen Unterbrechung wird in Paragraph 477, Absatz eins, ZPO nicht ausdrücklich als Nichtigkeitsgrund genannt. Daher ist in jedem Einzelfall zu prüfen, ob und gegebenenfalls welcher Mangel vorliegt (Fink in Fasching/Konecny2 II/2 Paragraph 160, ZPO Rz 24; Gitschthaler in Rechberger3 Paragraph 163, Rz 9; Rechberger, Das Urteil im unterbrochenen Zivilprozess - Exekutionsakte im aufgeschobenen Exekutionsverfahren, in FS Kralik [1986] 273, 279; 6 Ob 318//01k = ZIK 2002, 87). Regelmäßig wird Nichtigkeit nach Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer 4 und 5 ZPO anzunehmen sein (Fink, Gitschthaler aaO; 6 Ob 318//01k).

1.2. Im vorliegenden Fall lag der Grund für die Unterbrechung allein darin, dass über das Vermögen des Zweit- und Achtklägervertreters der Konkurs eröffnet wurde. Das führte zum Erlöschen seiner Berufsberechtigung und bewirkte daher die Unfähigkeit zur weiteren Vertretung der Partei iSv § 160 Abs 1 ZPO (3 Ob 308/97h = JBI 2000, 32; 4 Ob 109/07v = ecolex 2007, 866). Zweck der für diesen Fall angeordneten Unterbrechung war es daher ausschließlich, das rechtliche Gehör des Zweit- und des Achtklägers zu wahren. Denn ab Eintritt des Unterbrechungsgrundes waren sie im Verfahren nicht mehr anwaltlich vertreten. Damit konnte, wenn überhaupt, nur der Nichtigkeitsgrund des § 477 Abs 1 Z 5 ZPO verwirklicht sein. 1.2. Im vorliegenden Fall lag der Grund für die Unterbrechung allein darin, dass über das Vermögen des Zweit- und Achtklägervertreters der Konkurs eröffnet wurde. Das führte zum Erlöschen seiner Berufsberechtigung und bewirkte daher die Unfähigkeit zur weiteren Vertretung der Partei iSv Paragraph 160, Absatz eins, ZPO (3 Ob 308/97h = JBI 2000, 32; 4 Ob 109/07v = ecolex 2007, 866). Zweck der für diesen Fall angeordneten Unterbrechung war es daher ausschließlich, das rechtliche Gehör des Zweit- und des Achtklägers zu wahren. Denn ab Eintritt des Unterbrechungsgrundes waren sie im Verfahren nicht mehr anwaltlich vertreten. Damit konnte, wenn überhaupt, nur der Nichtigkeitsgrund des Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer 5, ZPO verwirklicht sein.

1.3. Es kann dahinstehen, ob die vorliegende Situation nicht eher der Verletzung der Vorschriften über die Anwaltspflicht gleichzuhalten ist, die nach ständiger Rechtsprechung keine Nichtigkeit, sondern allenfalls einen Verfahrensmangel begründet (4 Ob 157/98m = EvBl 1999/32; RIS-Justiz RS0110667). Ebenso kann offen bleiben, ob nur derjenige den Nichtigkeitsgrund des § 477 Abs 1 Z 5 ZPO geltend machen kann, dessen Schutz durch die Außerachtlassung der Vorschriften beeinträchtigt oder verletzt wurde (so 3 Ob 267/55 mwN; 6 Ob 174/71 = EvBl 1972/104; Pimmer in Fasching/Konecny2 IV/1 § 477 ZPO Rz 62). Denn der Nichtigkeitsgrund liegt jedenfalls dann nicht mehr vor, wenn die Prozessführung nachträglich ordnungsgemäß genehmigt wurde. Diese Genehmigung kann in jeder beliebigen Form, sowohl prozessual als auch außergerichtlich, auch konkludent, erfolgen (2 Ob 299/51 = EvBl 1951/316; RIS-Justiz RS0042223). 1.3. Es kann dahinstehen, ob die vorliegende Situation nicht eher der Verletzung der Vorschriften über die Anwaltspflicht gleichzuhalten ist, die nach ständiger Rechtsprechung keine Nichtigkeit, sondern allenfalls einen Verfahrensmangel begründet (4 Ob 157/98m = EvBl 1999/32; RIS-Justiz RS0110667). Ebenso kann offen bleiben, ob nur derjenige den Nichtigkeitsgrund des Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer 5, ZPO geltend machen kann, dessen Schutz durch die Außerachtlassung der Vorschriften beeinträchtigt oder verletzt wurde (so 3 Ob 267/55 mwN; 6 Ob 174/71 = EvBl 1972/104; Pimmer in Fasching/Konecny2 IV/1 Paragraph 477, ZPO Rz 62). Denn der Nichtigkeitsgrund liegt jedenfalls dann nicht mehr vor, wenn die Prozessführung nachträglich ordnungsgemäß genehmigt wurde. Diese Genehmigung kann in jeder beliebigen Form, sowohl prozessual als auch außergerichtlich, auch konkludent, erfolgen (2 Ob 299/51 = EvBl 1951/316; RIS-Justiz RS0042223).

Im vorliegenden Fall haben sowohl der Zweit- als auch der Achtkläger nach der Zurückweisung der ersten Revision erklärt, dass sie „durch den Verstoß gegen die Unterbrechungswirkung nicht beeinträchtigt“ worden seien (ON 52, 53). Damit haben sie das ohne ihre Beteiligung geführte Verfahren genehmigt. Eine allfällige Nichtigkeit ist daher saniert.

2. Der Beschluss über die Vertragsänderung leidet unter keinem formellen Mangel.

2.1. Nach § 1188 ABGB sind bei der „Beratschlagung und Entscheidung über die gesellschaftlichen Angelegenheiten“

die Vorschriften über die Gemeinschaft des Eigentums (§§ 833 - 842 ABGB) anzuwenden. Damit kommt, wie das Berufungsgericht noch zutreffend erkannt hat, auch jene Rechtsprechung zum Tragen, wonach der Minderheit jedenfalls die Möglichkeit gegeben werden muss, zu beabsichtigten Beschlüssen der Mehrheit Stellung zu nehmen (RIS-Justiz RS0013383, RS0015665; zuletzt etwa 1. Ob 267/02z = SZ 2003/7 mwN). Grund dafür ist die vom Berufungsgericht richtig dargestellte Möglichkeit, dass Argumente der Minderheit zu einem Meinungsumschwung bei (Teilen) der Mehrheit führen können. 2.1. Nach Paragraph 1188, ABGB sind bei der „Beratschlagung und Entscheidung über die gesellschaftlichen Angelegenheiten“ die Vorschriften über die Gemeinschaft des Eigentums (Paragraphen 833, - 842 ABGB) anzuwenden. Damit kommt, wie das Berufungsgericht noch zutreffend erkannt hat, auch jene Rechtsprechung zum Tragen, wonach der Minderheit jedenfalls die Möglichkeit gegeben werden muss, zu beabsichtigten Beschlüssen der Mehrheit Stellung zu nehmen (RIS-Justiz RS0013383, RS0015665; zuletzt etwa 1. Ob 267/02z = SZ 2003/7 mwN). Grund dafür ist die vom Berufungsgericht richtig dargestellte Möglichkeit, dass Argumente der Minderheit zu einem Meinungsumschwung bei (Teilen) der Mehrheit führen können.

2.2. Wie die Willensbildung in der Gesellschaft bürgerlichen Rechts konkret zu erfolgen hat, ist gesetzlich nicht geregelt (RIS-Justiz RS0013383; Krejci, Gesellschaftsrecht I [2005] 242). Vorrang hat jedenfalls die vertragliche Regelung dieser Frage (Krejci aaO; Jabornegg/Resch in Schwimann ABGB3 V § 1188 Rz 9; Grillberger in Rummel3 § 1188 Rz 7). Im vorliegenden Fall ist dafür eine „Vollversammlung“ der Gesellschafter vorgesehen, wobei zwischen dem „Zeitpunkt der Versammlung und der Verständigung mindestens ein Zeitraum von sieben Tagen“ liegen muss. Diese Bestimmung diente offenkundig dazu, den Gesellschaftern ausreichend Zeit für die Vorbereitung der Versammlung zu gewähren. Zu dieser Vorbereitung gehört die Erörterung der Beschlusspunkte und die dadurch ermöglichte Einflussnahme auf die Mitgesellschafter. 2.2. Wie die Willensbildung in der Gesellschaft bürgerlichen Rechts konkret zu erfolgen hat, ist gesetzlich nicht geregelt (RIS-Justiz RS0013383; Krejci, Gesellschaftsrecht römisch eins [2005] 242). Vorrang hat jedenfalls die vertragliche Regelung dieser Frage (Krejci aaO; Jabornegg/Resch in Schwimann ABGB3 römisch fünf Paragraph 1188, Rz 9; Grillberger in Rummel3 Paragraph 1188, Rz 7). Im vorliegenden Fall ist dafür eine „Vollversammlung“ der Gesellschafter vorgesehen, wobei zwischen dem „Zeitpunkt der Versammlung und der Verständigung mindestens ein Zeitraum von sieben Tagen“ liegen muss. Diese Bestimmung diente offenkundig dazu, den Gesellschaftern ausreichend Zeit für die Vorbereitung der Versammlung zu gewähren. Zu dieser Vorbereitung gehört die Erörterung der Beschlusspunkte und die dadurch ermöglichte Einflussnahme auf die Mitgesellschafter.

2.3. Fraglich ist, wie die Siebentagesfrist zu berechnen ist. Das Berufungsgericht hat diese Frage mit einer Analogie zu § 38 Abs 1 GmbHG beantwortet. Diese Bestimmung ordnet an, dass zwischen dem Tag der Aufgabe der Sendung zur Post und dem Tag der Versammlung ein Zeitraum von mindestens sieben Tagen liegen müsse. Das bedeutet nach 1. Ob 165/03a (= ecolex 2004/19, 36 [Kapsch]), dass der Tag der Absendung und jener der Versammlung nicht in diese Frist einzurechnen seien, sodass zwischen den beiden Tagen ein Zeitraum von sieben ganzen Kalendertagen liegen müsse. 2.3. Fraglich ist, wie die Siebentagesfrist zu berechnen ist. Das Berufungsgericht hat diese Frage mit einer Analogie zu Paragraph 38, Absatz eins, GmbHG beantwortet. Diese Bestimmung ordnet an, dass zwischen dem Tag der Aufgabe der Sendung zur Post und dem Tag der Versammlung ein Zeitraum von mindestens sieben Tagen liegen müsse. Das bedeutet nach 1. Ob 165/03a (= ecolex 2004/19, 36 [Kapsch]), dass der Tag der Absendung und jener der Versammlung nicht in diese Frist einzurechnen seien, sodass zwischen den beiden Tagen ein Zeitraum von sieben ganzen Kalendertagen liegen müsse.

Der Oberste Gerichtshof hat zwar in 1. Ob 165/03a anlässlich der Zurückweisung einer Revision ausgeführt, dass § 38 Abs 1 GmbHG zur Auslegung einer Vertragsbestimmung heranzuziehen sei, nach der Generalversammlungen „mit einer Frist von mindestens zwei Wochen“ einzuberufen waren. Im hier zu beurteilenden Vertrag heißt es aber viel deutlicher, dass zwischen dem Zeitpunkt (nicht dem Tag) der Versammlung und der Verständigung mindestens ein Zeitraum von sieben Tagen liegen müsse. Noch wesentlicher ist jedoch, dass auch die Beklagten diese Bestimmung in ihrem erstinstanzlichen Vorbringen (ON 6, S 13) im Sinn von sieben mal 24 Stunden verstanden haben. Denn dort führten sie aus: „Die Versammlung war für 20.30 Uhr des 1. 7. 2005 anberaumt. Die Verständigung wurde frühestens um 20.38 Uhr des 24. 6. 2005 versendet. Dazwischen liegen keine vollen 7 Tage bzw 168 Stunden.“ Damit haben die Beklagten unmissverständlich eine bestimmte Auslegung der strittigen Bestimmung behauptet. In der Berufung heißt es noch deutlicher, dass die sieben Tage „natürlich mit jeweils 24 Stunden zu berechnen“ seien; auch wenn nur acht Minuten fehlten, sei die Verständigung verfristet. Der Oberste Gerichtshof hat zwar in 1. Ob 165/03a anlässlich der Zurückweisung einer Revision ausgeführt, dass Paragraph 38, Absatz eins, GmbHG zur Auslegung einer

Vertragsbestimmung heranzuziehen sei, nach der Generalversammlungen „mit einer Frist von mindestens zwei Wochen“ einzuberufen waren. Im hier zu beurteilenden Vertrag heißt es aber viel deutlicher, dass zwischen dem Zeitpunkt (nicht dem Tag) der Versammlung und der Verständigung mindestens ein Zeitraum von sieben Tagen liegen müsse. Noch wesentlicher ist jedoch, dass auch die Beklagten diese Bestimmung in ihrem erstinstanzlichen Vorbringen (ON 6, S 13) im Sinn von sieben mal 24 Stunden verstanden haben. Denn dort führten sie aus: „Die Versammlung war für 20.30 Uhr des 1. 7. 2005 anberaumt. Die Verständigung wurde frühestens um 20.38 Uhr des 24. 6. 2005 versendet. Dazwischen liegen keine vollen 7 Tage bzw 168 Stunden.“ Damit haben die Beklagten unmissverständlich eine bestimmte Auslegung der strittigen Bestimmung behauptet. In der Berufung heißt es noch deutlicher, dass die sieben Tage „natürlich mit jeweils 24 Stunden zu berechnen“ seien; auch wenn nur acht Minuten fehlten, sei die Verständigung verfristet.

Die Kläger sind diesem Verständnis der Klausel nicht entgegengetreten. Damit lagen im Ergebnis übereinstimmende Parteibehauptungen zum Inhalt der maßgebenden Vertragsklausel vor; diese Frage war daher in Wahrheit nicht strittig. Auf dieser Grundlage war es aber dem Berufungsgericht verwehrt, seine Entscheidung auf einen von den Parteien gar nicht behaupteten Inhalt der Klausel zu gründen. Vielmehr war (und ist) zu prüfen, ob die Verkürzung der 168-Stunden-Frist um (allenfalls) acht Minuten tatsächlich zur Nichtigkeit des Beschlusses führt.

2.4. War eine Gesetzes- oder Satzungsverletzung offensichtlich oder nachweisbar ohne Einfluss auf den Beschluss, ist der beklagten Gesellschaft nach der in der Rechtsprechung überwiegenden Kausalitätstheorie der Beweis der fehlenden Kausalität gestattet (7 Ob 703/89 = SZ 62/190; 7 Ob 300/05a = ecolex 2006/215; offen gelassen in 4 Ob 1588/90 = ecolex 1991, 465). In 4 Ob 101/06s (= wbl 2007, 138) ist der auch hier erkennende Senat für den Fall der Verweigerung des Rederechts in der Hauptversammlung der noch weiter gehenden Relevanztheorie gefolgt; der dort beklagten Gesellschaft war daher der Beweis verschlossen, dass auch die Ausübung des Rederechts zu keinem anderen Abstimmungsergebnis geführt hätte. Grund dafür war die hohe Bedeutung des Äußerungsrechts von Gesellschaftern und die abstrakte Eignung des strittigen Verstoßes, die Willensbildung der Gesellschaft zu beeinträchtigen.

Diese Entscheidungen betreffen indes das Recht der Kapitalgesellschaften, das von vornherein wesentlich formstrenger ist als jenes der Gesellschaft bürgerlichen Rechts. Dort ist die formale Seite der Willensbildung - anders als etwa in §§ 34 ff GmbHG oder in §§ 105 ff AktG - gesetzlich nicht näher geregelt; objektive Schranke des Gesellschafterhandelns ist daher nur die oben (Punkt 2.1.) zitierte Rechtsprechung, wonach der Minderheit Gelegenheit zur Äußerung gegeben werden muss. Diese Entscheidungen betreffen indes das Recht der Kapitalgesellschaften, das von vornherein wesentlich formstrenger ist als jenes der Gesellschaft bürgerlichen Rechts. Dort ist die formale Seite der Willensbildung - anders als etwa in Paragraphen 34, ff GmbHG oder in Paragraphen 105, ff AktG - gesetzlich nicht näher geregelt; objektive Schranke des Gesellschafterhandelns ist daher nur die oben (Punkt 2.1.) zitierte Rechtsprechung, wonach der Minderheit Gelegenheit zur Äußerung gegeben werden muss.

Stellt der Gesellschaftsvertrag Regelungen über die Willensbildung auf, so ist durch Auslegung zu ermitteln, welche Folgen eine konkrete Verletzung nach sich ziehen soll (vgl zum Recht der O[H]G U. Torggler/H. Torggler in Straube, HGB I3 § 119 Rz 28; Enzinger in Münchener Kommentar HGB2 § 119 Rz 19 mwN). Entscheidend ist der Zweck der jeweiligen Vorschrift (vgl BGH II ZR 160/93 = NJW 1995, 1353). Dabei wird zwar in der Regel anzunehmen sein, dass die Einhaltung der vertraglichen Regelungen über die Einberufung einer Gesellschafterversammlung Voraussetzung für die Wirksamkeit der dort gefassten Beschlüsse sein soll (allgemein Krejci aaO 135; speziell zur bürgerlichrechtlichen Gesellschaft Ulmer in Münchener Kommentar BGB4 § 709 Rz 106 mwN). Die Behauptungs- und Beweislast für das Fehlen der abstrakten Eignung eines Mangels zur Beeinträchtigung der Willensbildung (Relevanztheorie) oder für dessen fehlende Auswirkung im konkreten Fall (Kausalitätstheorie) wird daher auch hier in der Regel denjenigen treffen, der sich auf die Gültigkeit des Beschlusses beruft. Stellt der Gesellschaftsvertrag Regelungen über die Willensbildung auf, so ist durch Auslegung zu ermitteln, welche Folgen eine konkrete Verletzung nach sich ziehen soll vergleiche zum Recht der O[H]G U. Torggler/H. Torggler in Straube, HGB I3 Paragraph 119, Rz 28; Enzinger in Münchener Kommentar HGB2 Paragraph 119, Rz 19 mwN). Entscheidend ist der Zweck der jeweiligen Vorschrift vergleiche BGH römisch II ZR 160/93 = NJW 1995, 1353). Dabei wird zwar in der Regel anzunehmen sein, dass die Einhaltung der vertraglichen Regelungen über die Einberufung einer Gesellschafterversammlung Voraussetzung für die Wirksamkeit der dort gefassten Beschlüsse sein soll (allgemein Krejci aaO 135; speziell zur bürgerlichrechtlichen Gesellschaft Ulmer in Münchener Kommentar BGB4 Paragraph 709, Rz 106 mwN). Die Behauptungs- und Beweislast

für das Fehlen der abstrakten Eignung eines Mangels zur Beeinträchtigung der Willensbildung (Relevanztheorie) oder für dessen fehlende Auswirkung im konkreten Fall (Kausalitätstheorie) wird daher auch hier in der Regel denjenigen treffen, der sich auf die Gültigkeit des Beschlusses beruft.

2.5. Allerdings kann sich im konkreten Fall aus ergänzender Vertragsauslegung auch etwas anderes ergeben. Das trifft hier zu. Denn redlichen Gesellschaftsgründern kann nicht unterstellt werden, dass sie für den Fall einer bloß achtminütigen Unterschreitung der Einberufungsfrist eine - nur durch den Beweis der fehlenden Relevanz oder Kausalität sanierbare - Ungültigkeit des Gesellschafterbeschlusses angeordnet hätten. Das gilt um so mehr, als der Zweit-, der Dritt- und der Viertbeklagte im konkreten Fall seit dem 25. Mai 2005 den Inhalt der beabsichtigten Vertragsänderung kannten und auch vom Drängen der Kläger wussten, zur Entscheidung darüber eine Gesellschafterversammlung einzuberufen.

Für diese besondere Fallgestaltung erfordert der Zweck der Vertragsbestimmung keinesfalls die grundsätzliche Ungültigkeit des Beschlusses. Vielmehr hätten redliche Gesellschaftsgründer diese Rechtsfolge nur dann angeordnet, wenn die Fristverkürzung aufgrund außergewöhnlicher Umstände einen Einfluss auf die Willensbildung hatte oder zumindest haben konnte. Dafür ist nach allgemeinen Grundsätzen derjenige behauptungs- und beweispflichtig, der sich auf die Ungültigkeit des Beschlusses beruft.

Eine solche abstrakte Eignung zur Beeinflussung der Willensbildung ist hier nicht zu erkennen. Es gibt nicht den geringsten Anhaltspunkt für die Annahme, dass der Zweit- und der Viertbeklagte, die den Zugang der Einladungs-Mail ja überhaupt bestritten hatten, von einer acht Minuten früher versandten Einladung Kenntnis erlangt hätten. Die von den Beklagten als besonders bedeutsam herausgestellte Möglichkeit des Zweitbeklagten, Einfluss auf seinen Bruder, den Achtkläger, zu nehmen, war vom Zeitpunkt der Einladung völlig unabhängig. Denn (auch) der Zweitbeklagte wusste seit Ende Mai 2005, dass die Kläger eine - konkret bekanntgegebene - Vertragsänderung planten und den Erstbeklagten zur Einberufung einer Gesellschafterversammlung drängten. Er hatte daher bis zum 1. Juli 2005 ausreichend Gelegenheit, auf seinen Bruder einzuwirken.

3. Ob der Beschluss auch inhaltlich mangelfrei ist, kann derzeit nicht abschließend beurteilt werden.

3.1. Ein Gesellschaftsvertrag kann nach allgemeinen Grundsätzen nur durch Einigung aller Gesellschafter geändert werden; anderes gilt allerdings dann, wenn schon der Gesellschaftsvertrag eine Änderung durch Mehrheitsbeschluss vorsieht (Grillberger aaO § 1175 Rz 16; Jabornegg/Resch aaO § 1188 Rz 7; Riedler in KBB2 § 1188 Rz 5, alle mwN). Ob in einem solchen Fall eine Analogie zu § 50 GmbHG geboten ist, wonach für Vertragsänderungen eine Mehrheit von drei Vierteln der abgegebenen Stimmen erforderlich ist (Zehetner, Glosse zu 4 Ob 2147/96f, ecolex 1997, 358), kann offen bleiben, weil der Beschluss im konkreten Fall mehr als drei Viertel aller abgegebenen Stimmen auf sich vereinigt hatte.3.1. Ein Gesellschaftsvertrag kann nach allgemeinen Grundsätzen nur durch Einigung aller Gesellschafter geändert werden; anderes gilt allerdings dann, wenn schon der Gesellschaftsvertrag eine Änderung durch Mehrheitsbeschluss vorsieht (Grillberger aaO Paragraph 1175, Rz 16; Jabornegg/Resch aaO Paragraph 1188, Rz 7; Riedler in KBB2 Paragraph 1188, Rz 5, alle mwN). Ob in einem solchen Fall eine Analogie zu Paragraph 50, GmbHG geboten ist, wonach für Vertragsänderungen eine Mehrheit von drei Vierteln der abgegebenen Stimmen erforderlich ist (Zehetner, Glosse zu 4 Ob 2147/96f, ecolex 1997, 358), kann offen bleiben, weil der Beschluss im konkreten Fall mehr als drei Viertel aller abgegebenen Stimmen auf sich vereinigt hatte.

Die Gestaltungsfreiheit der Mehrheit findet ihre inhaltlichen Grenzen nach neuerer Rechtsprechung - abgesehen von Fällen der Gesetz- und Sittenwidrigkeit - nur in gesellschaftsvertraglich begründeten Sonderrechten einzelner Gesellschafter, im Kernbereich der Mitgliedschaftsrechte, im Gleichbehandlungsgrundsatz, in der Treuepflicht und im Verbot einer willkürlichen, die Minderheit schädigenden Verfolgung von Eigeninteressen (4 Ob 2147/96f = SZ 69/157 = ecolex 1997, 356 [Zehetner] mwN; vgl auch 2 Ob 281/05w = wbl 2007, 42). Der früher angenommene „Bestimmtheitsgrundsatz“, wonach Mehrheitsklauseln grundsätzlich eng auszulegen waren und im Zweifel „ungewöhnliche“ Vertragsänderungen nicht erfassten (etwa 8 Ob 577/83 = SZ 57/203; 1 Ob 531/86 = SZ 59/69; dazu U. Torggler/H. Torggler aaO § 119 Rz 24 mwN), wurde für Mehrheitsklauseln, die sich ausdrücklich auf die Vertragsänderung beziehen, zugunsten einer inhaltlichen Kontrolle aufgegeben (4 Ob 2147/96f; Zehetner und U. Torggler/H. Torggler aaO). Die Gestaltungsfreiheit der Mehrheit findet ihre inhaltlichen Grenzen nach neuerer Rechtsprechung - abgesehen von Fällen der Gesetz- und Sittenwidrigkeit - nur in gesellschaftsvertraglich begründeten Sonderrechten einzelner Gesellschafter, im Kernbereich der Mitgliedschaftsrechte, im

Gleichbehandlungsgrundsatz, in der Treuepflicht und im Verbot einer willkürlichen, die Minderheit schädigenden Verfolgung von Eigeninteressen (4 Ob 2147/96f = SZ 69/157 = ecolex 1997, 356 [Zehetner] mwN; vergleiche auch 2 Ob 281/05w = wbl 2007, 42). Der früher angenommene „Bestimmtheitsgrundsatz“, wonach Mehrheitsklauseln grundsätzlich eng auszulegen waren und im Zweifel „ungewöhnliche“ Vertragsänderungen nicht erfassten (etwa 8 Ob 577/83 = SZ 57/203; 1 Ob 531/86 = SZ 59/69; dazu U. Torggler/H. Torggler aaO Paragraph 119, Rz 24 mwN), wurde für Mehrheitsklauseln, die sich ausdrücklich auf die Vertragsänderung beziehen, zugunsten einer inhaltlichen Kontrolle aufgegeben (4 Ob 2147/96f; Zehetner und U. Torggler/H. Torggler aaO).

3.2. Zu prüfen ist zunächst, ob der Beschluss in

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