

TE OGH 2008/2/21 6Ob7/08k

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.02.2008

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Pimmer als Vorsitzenden und durch die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Schenk sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schramm, Dr. Gitschthaler und Univ.-Prof. Dr. Kodek als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei P***** GmbH (vormals PJ***** GmbH), *****, vertreten durch Dr. Erwin Markl, Rechtsanwalt in Innsbruck, gegen die beklagte Partei K***** GmbH, *****, vertreten durch Dr. Siegfried Dillersberger und andere Rechtsanwälte in Kufstein, wegen Anfechtung eines Generalversammlungsbeschlusses (Streitwert 120.000 EUR), über die Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Innsbruck als Berufungsgericht vom 20. September 2007, GZ 1 R 201/07d-12, mit dem das Urteil des Landesgerichts Innsbruck vom 19. Juni 2007, GZ 40 Cg 54/07p-7, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die angefochtene Entscheidung wird dahin abgeändert, dass das Urteil des Erstgerichtswiederhergestellt wird.

Die Klägerin ist schuldig, der Beklagten die mit 9.408,86 EUR (darin 788,81 EUR Umsatzsteuer und 4.676 EUR Barauslagen) bestimmten Kosten des Rechtsmittelverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin ist zu 24 % Mitgeschafterin der zu FN ***** des Landesgerichts Innsbruck eingetragenen Beklagten, deren Geschäftsführer Fritz U***** ist. Weitere Geschafter waren zu 46 % die U***** GmbH (Geschäftsführer ebenfalls Fritz U*****) und zu 30 % die O***** GmbH (Geschäftsführer Friedrich O*****).

Laut Punkt VII. des Gesellschaftsvertrags der Beklagten sind ihre Geschäftsanteile zwar teilbar und übertragbar, ihre gänzliche oder teilweise Abtretung an Personen, die der Gesellschaft noch nicht als Geschafter angehören, oder an Gesellschaften, an denen der abtretende Geschafter nicht mit mindestens 25 % des jeweiligen Gesellschaftskapitals beteiligt ist, bedarf jedoch der Zustimmung der Generalversammlung. Laut Punkt römisch VII. des Gesellschaftsvertrags der Beklagten sind ihre Geschäftsanteile zwar teilbar und übertragbar, ihre gänzliche oder teilweise Abtretung an Personen, die der Gesellschaft noch nicht als Geschafter angehören, oder an Gesellschaften, an denen der abtretende Geschafter nicht mit mindestens 25 % des jeweiligen Gesellschaftskapitals beteiligt ist, bedarf jedoch der Zustimmung der Generalversammlung.

Mit Notariatsakten vom 12. 1. 2006 und 8. 2. 2007 traten die beiden Mitgeschafterinnen der Klägerin ihre Geschäftsanteile an Fritz U***** ab. Diese Abtretungen wurden am 14. 12. 2006 und am 22. 2. 2007 ins Firmenbuch eingetragen. Eine ausdrückliche Zustimmung der Generalversammlung der Beklagten lag damals nicht vor.

In der außerordentlichen Generalversammlung vom 5. 3. 2007 stellte Fritz U***** als Gesellschafter der Beklagten den Antrag auf Erhöhung ihres Stammkapitals von 37.000 EUR auf 537.000 EUR. Dies lehnte die Klägerin zwar ab, es wurde jedoch festgestellt, dass die Kapitalerhöhung mit einer Mehrheit von 76 % beschlossen worden sei. Dagegen erhob die Klägerin Widerspruch, übte aber ihr Bezugsrecht im Verhältnis der übernommenen Stammeinlagen aus, sodass ihr Anteil an der Beklagten nunmehr 128.880 EUR und jener Fritz U*****s 408.120 EUR beträgt.

In der weiteren außerordentlichen Generalversammlung vom 4. 4. 2007 fassten die U***** GmbH und die O***** GmbH in Abwesenheit der Klägerin (trotz Einladung) einstimmig den Beschluss auf nachträgliche Zustimmung zu den Abtretungsvereinbarungen vom 12. 1. 2006 und vom 8. 2. 2007.

Die Klägerin begehrt die Nichtigkeitserklärung dieses Kapitalerhöhungsbeschlusses, in eventu die Feststellung dessen Nichtigkeit. Fritz U***** sei tatsächlich am 5. 3. 2007 nicht Gesellschafter der Beklagten und daher auch nicht stimmberechtigt gewesen; die Generalversammlung habe den Abtretungsverträgen nicht zugestimmt gehabt, die nachträgliche Genehmigung wirke nicht zurück.

Die Beklagte wendet - soweit dies für die Revisionsentscheidung noch von Bedeutung ist - dem gegenüber ein, die Klägerin habe der Abtretung konkludent zugestimmt, indem sie die Gesellschafterstellung Fritz U*****s anlässlich der außerordentlichen Generalversammlung vom 5. 3. 2007 nicht gerügt habe; somit sei an diesem Tag die Genehmigung der Abtretungsverträge durch die Generalversammlung erfolgt, jedenfalls aber am 4. 4. 2007, wobei diese nachträgliche Genehmigung auch die Klägerin erfasse. Im Übrigen wäre eine Genehmigung überhaupt nicht notwendig gewesen, hätte dies doch in Anbetracht der Mehrheit der abtretenden Gesellschafter an der Beklagten lediglich einen unnötigen Formalismus bedeutet.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Für die Beschlussfassung über die Genehmigung der Abtretungsverträge hätte einfache Mehrheit genügt, über diese hätten die abtretenden Gesellschafter jedoch ohnehin verfügt; unnötiger Formalismus sei zu vermeiden.

Das Berufungsgericht erklärte den in der außerordentlichen Generalversammlung vom 5. 3. 2007 gefassten Beschluss auf Kapitalerhöhung für nichtig und sprach aus, dass der Entscheidungsgegenstand 20.000 EUR übersteige und dass die ordentliche Revision zulässig sei. In der Sache selbst vertrat das Berufungsgericht die Auffassung, mangels Zustimmung der Generalversammlung zu den Abtretungsverträgen seien diese schwebend unwirksam gewesen; ihre nachträgliche Genehmigung binde zwar die Vertragspartner, nicht jedoch die Klägerin als außenstehende Dritte. Dass Fritz U***** am 5. 3. 2007 bereits als Gesellschafter der Beklagten im Firmenbuch eingetragen gewesen sei, sei im Hinblick auf § 78 GmbHG unmaßgeblich. Das Berufungsgericht erklärte den in der außerordentlichen Generalversammlung vom 5. 3. 2007 gefassten Beschluss auf Kapitalerhöhung für nichtig und sprach aus, dass der Entscheidungsgegenstand 20.000 EUR übersteige und dass die ordentliche Revision zulässig sei. In der Sache selbst vertrat das Berufungsgericht die Auffassung, mangels Zustimmung der Generalversammlung zu den Abtretungsverträgen seien diese schwebend unwirksam gewesen; ihre nachträgliche Genehmigung binde zwar die Vertragspartner, nicht jedoch die Klägerin als außenstehende Dritte. Dass Fritz U***** am 5. 3. 2007 bereits als Gesellschafter der Beklagten im Firmenbuch eingetragen gewesen sei, sei im Hinblick auf Paragraph 78, GmbHG unmaßgeblich.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist zulässig; sie ist auch berechtigt.

1. Das Berufungsgericht begründete seinen Zulässigkeitsausspruch damit, dass die vom Obersten Gerichtshof in der Entscheidung 2 Ob 8/84 (= SZ 57/61) vertretene Rechtsauffassung zur Frage der Rückwirkung von nachträglich genehmigten Rechtsgeschäften Dritten gegenüber im Hinblick auf die von Rummel (in Rummel, ABGB³ [2000] § 865 ABGB Rz 9) geäußerte Kritik nicht gesichert erscheine. Das Berufungsgericht begründete seinen Zulässigkeitsausspruch damit, dass die vom Obersten Gerichtshof in der Entscheidung 2 Ob 8/84 (= SZ 57/61) vertretene Rechtsauffassung zur Frage der Rückwirkung von nachträglich genehmigten Rechtsgeschäften Dritten gegenüber im Hinblick auf die von Rummel (in Rummel, ABGB³ [2000] Paragraph 865, ABGB Rz 9) geäußerte Kritik nicht gesichert erscheine.

1.1. Ist die Abtretung von Geschäftsanteilen im Gesellschaftsvertrag gemäß § 76 Abs 2 GmbHG an weitere Voraussetzungen, etwa - so wie im vorliegenden Verfahren - an die Zustimmung der Gesellschaft (Vinkulierung),

gebunden, so führt deren Fehlen nach ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs (RIS-Justiz RS0039034; vgl etwa auch Kostner/Umfahrer, GmbHS [1998] Rz 712, 715; Gellis/Feil, GmbH-Gesetz⁶ [2006] § 76 Rz 17; Koppensteiner/Rüffler, GmbHG³ [2007] § 76 Rz 7 mwN), solange sie noch erfüllt werden können, zur schwebenden Unwirksamkeit einer dennoch vorgenommenen Abtretung. Sie wird daher wirksam, wenn die Gesellschaft nachträglich zustimmt (vgl 8 Ob 595/90 = SZ 64/191; 6 Ob 241/98d = RdW 1999, 410; Koppensteiner/Rüffler, aaO unter Hinweis auf die Entscheidung 3 Ob 601/90 = ecolex 1991, 394 [Reich-Rohrwig] ; Reich-Rohrwig, ecolex 1991, 394 [Entscheidungsanmerkung]). 1.1. Ist die Abtretung von Geschäftsanteilen im Gesellschaftsvertrag gemäß Paragraph 76, Absatz 2, GmbHG an weitere Voraussetzungen, etwa - so wie im vorliegenden Verfahren - an die Zustimmung der Gesellschaft (Vinkulierung), gebunden, so führt deren Fehlen nach ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs (RIS-Justiz RS0039034; vergleiche etwa auch Kostner/Umfahrer, GmbHS [1998] Rz 712, 715; Gellis/Feil, GmbH-Gesetz⁶ [2006] Paragraph 76, Rz 17; Koppensteiner/Rüffler, GmbHG³ [2007] Paragraph 76, Rz 7 mwN), solange sie noch erfüllt werden können, zur schwebenden Unwirksamkeit einer dennoch vorgenommenen Abtretung. Sie wird daher wirksam, wenn die Gesellschaft nachträglich zustimmt vergleiche 8 Ob 595/90 = SZ 64/191; 6 Ob 241/98d = RdW 1999, 410; Koppensteiner/Rüffler, aaO unter Hinweis auf die Entscheidung 3 Ob 601/90 = ecolex 1991, 394 [ReichRohrwig]; ReichRohrwig, ecolex 1991, 394 [Entscheidungsanmerkung]).

1.2. Hinsichtlich der Wirkungen der nachträglichen Genehmigung eines schwebend unwirksamen Geschäfts ist es jedenfalls unbestritten, dass sie zwischen den Geschäftspartnern gilt („volle Wirksamkeit“; 2 Ob 8/84 = SZ 57/61; 5 Ob 57/02x = SZ 2002/64; Gschnitzer in Klang² IV/1 [1968] 90; Rummel in Rummel, ABGB³ [2000] § 865 Rz 9; Apathy/Riedler in Schwimann, ABGB³ [2006] § 865 Rz 8; Bollenberger in Koziol/Bydlinski/Bollenberger, ABGB² [2007] § 865 Rz 6). Dies ist auch zwischen den Parteien dieses Verfahrens unstrittig. 1.2. Hinsichtlich der Wirkungen der nachträglichen Genehmigung eines schwebend unwirksamen Geschäfts ist es jedenfalls unbestritten, dass sie zwischen den Geschäftspartnern gilt („volle Wirksamkeit“; 2 Ob 8/84 = SZ 57/61; 5 Ob 57/02x = SZ 2002/64; Gschnitzer in Klang² IV/1 [1968] 90; Rummel in Rummel, ABGB³ [2000] Paragraph 865, Rz 9; Apathy/Riedler in Schwimann, ABGB³ [2006] Paragraph 865, Rz 8; Bollenberger in Koziol/Bydlinski/Bollenberger, ABGB² [2007] Paragraph 865, Rz 6). Dies ist auch zwischen den Parteien dieses Verfahrens unstrittig.

1.3. Der Oberste Gerichtshof hat in der Entscheidung 2 Ob 8/84 darüber hinaus ausgeführt, die rückwirkende Kraft der Genehmigung komme nur zwischen den Parteien voll zur Geltung, nicht jedoch auch gegenüber Dritten.

Daraus könnte nun allenfalls eine generelle Ablehnung der Rückwirkung einer Genehmigung geschlossen werden. Allerdings hat bereits Rummel (aaO) darauf hingewiesen, dass die Ausführungen des 2. Senats für den konkreten Sachverhalt richtig gewesen seien, eine generelle Ablehnung der Rückwirkung einer Genehmigung jedoch verfehlt wäre; die Rückwirkung der Genehmigung gegenüber außenstehenden Dritten sei vielmehr wie in § 184 Abs 2 dBGB zu beschränken, also keine rückwirkende Beseitigung eigener gegenteiliger Verfügungen oder solcher durch Zwangsvollstreckung. Daraus könnte nun allenfalls eine generelle Ablehnung der Rückwirkung einer Genehmigung geschlossen werden. Allerdings hat bereits Rummel (aaO) darauf hingewiesen, dass die Ausführungen des 2. Senats für den konkreten Sachverhalt richtig gewesen seien, eine generelle Ablehnung der Rückwirkung einer Genehmigung jedoch verfehlt wäre; die Rückwirkung der Genehmigung gegenüber außenstehenden Dritten sei vielmehr wie in Paragraph 184, Absatz 2, dBGB zu beschränken, also keine rückwirkende Beseitigung eigener gegenteiliger Verfügungen oder solcher durch Zwangsvollstreckung.

Der 5. Senat des Obersten Gerichtshofs hat in seiner Entscheidung 5 Ob 57/02x diesen Überlegungen ausdrücklich Rechnung getragen und unter Hinweis auf Apathy (in Schwimann, ABGB² [1997] § 865 Rz 8) klargestellt, dass die Rückwirkung einer Genehmigung die Rechtsposition des Dritten nicht beeinträchtigen dürfe; sei dies jedoch nicht der Fall, werde also nicht in zwischenzeitlich erworbene Rechte eingegriffen, sei die rückwirkende Kraft der nachträglichen Genehmigung auch dem Dritten gegenüber zu bejahen. Dieser Auffassung haben sich zwischenzeitig unter anderem Apathy/Riedler (aaO) und Bollenberger (aaO) angeschlossen. Sie wird auch von der Beklagten in ihrer Revision nicht grundsätzlich in Zweifel gezogen. Der 5. Senat des Obersten Gerichtshofs hat in seiner Entscheidung 5 Ob 57/02x diesen Überlegungen ausdrücklich Rechnung getragen und unter Hinweis auf Apathy (in Schwimann, ABGB² [1997] Paragraph 865, Rz 8) klargestellt, dass die Rückwirkung einer Genehmigung die Rechtsposition des Dritten nicht beeinträchtigen dürfe; sei dies jedoch nicht der Fall, werde also nicht in zwischenzeitlich erworbene Rechte

eingegriffen, sei die rückwirkende Kraft der nachträglichen Genehmigung auch dem Dritten gegenüber zu bejahen. Dieser Auffassung haben sich zwischenzeitig unter anderem Apathy/Riedler (aaO) und Bollenberger (aaO) angeschlossen. Sie wird auch von der Beklagten in ihrer Revision nicht grundsätzlich in Zweifel gezogen.

Damit liegt aber die vom Berufungsgericht als erheblich bezeichnete Rechtsfrage nicht vor; der Oberste Gerichtshof hat in der Entscheidung 5 Ob 57/02x mit Billigung der Lehre die durch die Entscheidung 2 Ob 8/84 - allenfalls - entstandene Rechtsunsicherheit bereits beseitigt. Damit wäre die Revision an sich unzulässig.

1.4. Die Beklagte meint in ihrer Revision im Zusammenhang mit dieser Frage zwar, die zu 1.3. erörterte Rechtsprechung sei „im Wesentlichen für Geschäfte bei Mitwirkung von Minderjährigen entwickelt“ worden und könne nicht auf das Gesellschaftsrecht übertragen werden, weil die Klägerin „in Rechtsgemeinschaft mit den abtretenden Gesellschaftern“ gestanden und daher nicht außenstehende Dritte sei.

Sie übersieht damit aber, dass der Oberste Gerichtshof bereits in der Entscheidung 6 Ob 5/91 (= eclex 1992, 563) im Fall eines - wie auch hier - gesellschaftsvertraglich festgelegten Erfordernisses einer Zustimmung der Generalversammlung zur Abtretung von Geschäftsanteilen an Nichtgesellschafter ausgeführt hat, eine Rückwirkung der Zustimmung sei bei rechtsgestaltenden Gesamtkten wie etwa bei Bildung eines mehrstimmigen Gemeinschaftswillens zur Vermeidung einer Ungewissheit während des Schwebezustands grundsätzlich abzulehnen. Dass - wie die Revision meint - „ein Abtretungsvertrag zumeist erst nach dem Abschluss genehmigt wird und daher zumeist eine nachträgliche Zustimmung vorliegt“, vermag daran nichts zu ändern.

Die Beklagte bezieht sich in diesem Zusammenhang auf die Ausführungen von Koppensteiner/Rüffler (GmbHG³ [2007] § 41 Rz 39a), die ihrerseits auf den „Sachverhalt“ der Entscheidung SZ 67/103 (= 4 Ob 527/94) verweisen. Danach seien schwebend unwirksame Stimmen bei der Beschlussfassung nicht mitzuzählen und daher der Beschluss zwar anfechtbar; würden sie hingegen mitgezählt und der Inhalt des Beschlusses auf dieser Grundlage festgestellt, entfalle diese Konsequenz jedoch, wenn der Unwirksamkeitsgrund nachträglich beseitigt werde. Diese Ausführungen sind allerdings unter dem Vorbehalt zu verstehen, dass der Unwirksamkeitsgrund tatsächlich und rechtsgültig nachträglich beseitigt wird; dies setzt aber eben voraus, dass in die Rechte der anderen Gesellschafter nicht eingegriffen wird (was wohl beim „Sachverhalt“ der von Koppensteiner/Rüffler angeführten Entscheidung der Fall gewesen sein dürfte). Die Beklagte bezieht sich in diesem Zusammenhang auf die Ausführungen von Koppensteiner/Rüffler (GmbHG³ [2007] Paragraph 41, Rz 39a), die ihrerseits auf den „Sachverhalt“ der Entscheidung SZ 67/103 (= 4 Ob 527/94) verweisen. Danach seien schwebend unwirksame Stimmen bei der Beschlussfassung nicht mitzuzählen und daher der Beschluss zwar anfechtbar; würden sie hingegen mitgezählt und der Inhalt des Beschlusses auf dieser Grundlage festgestellt, entfalle diese Konsequenz jedoch, wenn der Unwirksamkeitsgrund tatsächlich und rechtsgültig nachträglich beseitigt werde. Diese Ausführungen sind allerdings unter dem Vorbehalt zu verstehen, dass der Unwirksamkeitsgrund tatsächlich und rechtsgültig nachträglich beseitigt wird; dies setzt aber eben voraus, dass in die Rechte der anderen Gesellschafter nicht eingegriffen wird (was wohl beim „Sachverhalt“ der von Koppensteiner/Rüffler angeführten Entscheidung der Fall gewesen sein dürfte).

1.5. Schließlich sind auch die weiteren Überlegungen der Beklagten in ihrer Revision zur vom Berufungsgericht als erheblich bezeichneten Rechtsfrage nicht richtig, nämlich dass „in keine wohl erworbenen Rechte der Klägerin eingegriffen [worden sei], da diese ihre Rechte der Stimmausübung unabhängig von der Gesellschaftereigenschaft anderer Personen ausüben konnte und ausgeübt hat“.

Durch die (angenommene) Vereinigung der Geschäftsanteile der U***** GmbH und der O***** GmbH in seiner Hand verfügte Fritz U***** über eine Mehrheit von 76 % und konnte daher in der außerordentlichen Generalversammlung vom 5. 3. 2007 die Kapitalerhöhung gleichsam alleine beschließen. Die von ihm als Geschäftsführer vertretene U***** GmbH hätte hingegen lediglich über 46 % der Geschäftsanteile verfügt und wäre damit auf die Zustimmung der O***** GmbH angewiesen gewesen. Dass diese aber - wie die Revision offensichtlich unterstellt - ebenfalls gegen die Klägerin gestimmt hätte, lässt sich den Feststellungen der Vorinstanzen nicht entnehmen; Geschäftsführer der letztgenannten Gesellschaft war ja nicht Fritz U*****, sondern Friedrich O*****.

Da somit - zumindest theoretisch - nicht ausgeschlossen werden kann, dass Fritz U***** (richtigerweise als Geschäftsführer der U***** GmbH) eine Kapitalerhöhung nicht durchgebracht hätte, bei Annahme der Rechtswirksamkeit der nachträglichen Genehmigung der Abtretungsverträge auch gegenüber der Klägerin jedoch die

Kapitalerhöhung als beschlossen angesehen werden müsste, würde durch Annahme der Rechtswirksamkeit der nachträglichen Genehmigung insofern tatsächlich in die Rechte der Klägerin eingegriffen.

Insoweit wäre damit den Ausführungen des Berufungsgerichts auch inhaltlich zuzustimmen.

2. Die Beklagte macht in der Revision allerdings weiters geltend, sie habe als „Gesellschaft als solche“ ohnehin bereits in der außerordentlichen Generalversammlung vom 5. 3. 2007 der Abtretung der Geschäftsanteile konkludent zugestimmt; das Zustimmungserfordernis nach § 76 Abs 2 GmbHG meine nämlich „im Ergebnis“ immer die Gesellschaft. Außerdem sieht sie eine weitere konkludente Zustimmung zu den Abtretungsverträgen im Verhalten der Klägerin selbst; diese habe jedenfalls bei der erwähnten außerordentlichen Generalversammlung keinen Einwand gegen die Anwesenheit Fritz U*****s und seine Bezeichnung als Gesellschafter der Beklagten erhoben. Diesen Überlegungen ist im Ergebnis zu folgen, weshalb die Revision doch zulässig ist: 2. Die Beklagte macht in der Revision allerdings weiters geltend, sie habe als „Gesellschaft als solche“ ohnehin bereits in der außerordentlichen Generalversammlung vom 5. 3. 2007 der Abtretung der Geschäftsanteile konkludent zugestimmt; das Zustimmungserfordernis nach Paragraph 76, Absatz 2, GmbHG meine nämlich „im Ergebnis“ immer die Gesellschaft. Außerdem sieht sie eine weitere konkludente Zustimmung zu den Abtretungsverträgen im Verhalten der Klägerin selbst; diese habe jedenfalls bei der erwähnten außerordentlichen Generalversammlung keinen Einwand gegen die Anwesenheit Fritz U*****s und seine Bezeichnung als Gesellschafter der Beklagten erhoben. Diesen Überlegungen ist im Ergebnis zu folgen, weshalb die Revision doch zulässig ist:

2.1. Nach § 76 Abs 2 letzter Satz GmbHG kann im Gesellschaftsvertrag die Übertragung von Geschäftsanteilen von weiteren Voraussetzungen, insbesondere von der Zustimmung der Gesellschaft abhängig gemacht werden. Diese Zustimmung kann nun die Zustimmung der Gesellschaft (durch ihren Geschäftsführer), durch alle Gesellschafter oder durch die Generalversammlung (durch Mehrheitsbeschluss) bedeuten (Gellis/Feil, GmbH-Gesetz⁶ [2006] § 76 Rz 17; Koppensteiner/Rüffler, GmbHG³ [2007] § 76 Rz 4 ff mwN); im Einzelfall maßgeblich ist dabei immer der Inhalt des Gesellschaftsvertrags. Dieser sieht im vorliegenden Verfahren die Zustimmung der Generalversammlung vor. Dass diese am 5. 3. 2007 mit (zumindest Mehrheits-)Beschluss den Abtretungsverträgen zugestimmt hätte, ist nicht erkennbar. 2.1. Nach Paragraph 76, Absatz 2, letzter Satz GmbHG kann im Gesellschaftsvertrag die Übertragung von Geschäftsanteilen von weiteren Voraussetzungen, insbesondere von der Zustimmung der Gesellschaft abhängig gemacht werden. Diese Zustimmung kann nun die Zustimmung der Gesellschaft (durch ihren Geschäftsführer), durch alle Gesellschafter oder durch die Generalversammlung (durch Mehrheitsbeschluss) bedeuten (Gellis/Feil, GmbH-Gesetz⁶ [2006] Paragraph 76, Rz 17; Koppensteiner/Rüffler, GmbHG³ [2007] Paragraph 76, Rz 4 ff mwN); im Einzelfall maßgeblich ist dabei immer der Inhalt des Gesellschaftsvertrags. Dieser sieht im vorliegenden Verfahren die Zustimmung der Generalversammlung vor. Dass diese am 5. 3. 2007 mit (zumindest Mehrheits-)Beschluss den Abtretungsverträgen zugestimmt hätte, ist nicht erkennbar.

2.2. Nach ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs ist allerdings auch die konkludente Genehmigung der Abtretung vinkulierter Geschäftsanteile zulässig (etwa 1 Ob 581/90 = wbl 1987, 190; ebenso Reich-Rohrwig, eolex 1991, 394 [Entscheidungsanmerkung] mwN aus der Literatur und aus der deutschen Rechtsprechung; jüngst Koppensteiner/Rüffler, aaO Rz 6). Dabei wurde sogar schon ausgesprochen, dass selbst dann, wenn der Gesellschaftsvertrag einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung vorsieht, dass „die Teilung sowie die Abtretung von Geschäftsanteilen zu ihrer Gültigkeit der schriftlichen Genehmigung der Gesellschaft (Generalversammlung) bedarf“ (was hier ohnehin nicht der Fall ist), von diesem Schriftformvorbehalt konkludent abgegangen werden könne. Diese schlüssige Zustimmung könne etwa darin gesehen werden, dass der Abtretungsvertrag auf Betreiben des abtretungswilligen Gesellschafters in Anwesenheit sämtlicher Gesellschafter geschlossen wird, auch wenn die am Abtretungsvertrag nicht beteiligten Gesellschafter nicht ausdrücklich schriftlich zustimmten (3 Ob 601/90; zustimmend jüngst Koppensteiner/Rüffler, aaO).

2.3. Die Beklagte hat bereits in ihrer Klagebeantwortung vorgebracht, die Klägerin habe weder anlässlich einer Generalversammlung am 18. 1. 2007 noch anlässlich der außerordentlichen Generalversammlung vom 5. 3. 2007 darauf hingewiesen bzw gerügt, dass sie Fritz U***** nicht als Gesellschafter anerkenne und auf formeller Zustimmung der Generalversammlung zum Erwerb von Geschäftsanteilen bestehe; dies habe eine konkludente Zustimmung zu den Abtretungsverträgen bedeutet (AS 12).

Das Erstgericht hat sich mit dieser Frage nicht weiter auseinandergesetzt, weil es andere Abweisungsgründe gefunden

hat; das Berufungsgericht meinte, darauf nicht mehr näher eingehen zu können, weil die Beklagte diese Frage im Berufungsverfahren nicht mehr releviert habe. Allerdings hat das Berufungsgericht dabei übersehen, dass die Beklagte im Berufungsverfahren lediglich Berufungsgegnerin und als solche auch nur gehalten gewesen ist, in ihrer Berufungsbeantwortung zu den Argumenten der Berufung Stellung zu nehmen. Nach herrschender Auffassung (3 Ob 194/04g; Pimmer in Fasching/Konecny, ZPO² [2005] § 468 Rz 13; E. Kodek in Rechberger, ZPO³ [2006] § 468 Rz 4) kann nämlich einer Berufungsbeantwortung, wenn überhaupt, nur eingeschränkt die Funktion eines Rechtsmittels zugebilligt werden. Der Hauptzweck der Berufungsbeantwortung liegt darin, auf die Berufungsausführungen im Einzelnen zu erwidern und damit Argumente für eine Bestätigung der angefochtenen Entscheidung zu liefern. Lediglich zu den Berufungsgründen der unrichtigen Tatsachenfeststellungen und Beweiswürdigung sowie von Verfahrensmängeln erster Instanz kann der Berufungsbeantwortung Rechtsmittelfunktion zugebilligt werden (§ 468 Abs 2 iVm § 473a Abs 1 ZPO). Auch diese eingeschränkte „Anfechtungsmöglichkeit“ dient aber allein der Abwehr der Berufung. Eine eigenständige Bekämpfung von rechtlichen Gründen der erstgerichtlichen Entscheidung wird damit nicht eröffnet. Das Erstgericht hat sich mit dieser Frage nicht weiter auseinandergesetzt, weil es andere Abweisungsgründe gefunden hat; das Berufungsgericht meinte, darauf nicht mehr näher eingehen zu können, weil die Beklagte diese Frage im Berufungsverfahren nicht mehr releviert habe. Allerdings hat das Berufungsgericht dabei übersehen, dass die Beklagte im Berufungsverfahren lediglich Berufungsgegnerin und als solche auch nur gehalten gewesen ist, in ihrer Berufungsbeantwortung zu den Argumenten der Berufung Stellung zu nehmen. Nach herrschender Auffassung (3 Ob 194/04g; Pimmer in Fasching/Konecny, ZPO² [2005] Paragraph 468, Rz 13; E. Kodek in Rechberger, ZPO³ [2006] Paragraph 468, Rz 4) kann nämlich einer Berufungsbeantwortung, wenn überhaupt, nur eingeschränkt die Funktion eines Rechtsmittels zugebilligt werden. Der Hauptzweck der Berufungsbeantwortung liegt darin, auf die Berufungsausführungen im Einzelnen zu erwidern und damit Argumente für eine Bestätigung der angefochtenen Entscheidung zu liefern. Lediglich zu den Berufungsgründen der unrichtigen Tatsachenfeststellungen und Beweiswürdigung sowie von Verfahrensmängeln erster Instanz kann der Berufungsbeantwortung Rechtsmittelfunktion zugebilligt werden (Paragraph 468, Absatz 2, in Verbindung mit Paragraph 473 a, Absatz eins, ZPO). Auch diese eingeschränkte „Anfechtungsmöglichkeit“ dient aber allein der Abwehr der Berufung. Eine eigenständige Bekämpfung von rechtlichen Gründen der erstgerichtlichen Entscheidung wird damit nicht eröffnet.

Der Beklagten ist es damit nicht verwehrt, in der Revision auf diesen von ihr bereits im Verfahren erster Instanz behaupteten Umstand zurück zu kommen.

2.4. Aus dem Protokoll der außerordentlichen Generalversammlung vom 5. 3. 2007 (Beilage ./D), das die Klägerin selbst vorgelegt und dessen Echtheit die Beklagte nicht bestritten hat (AS 57), ergibt sich, dass unter anderem Fritz U***** teilnahm und dass dieser durchgehend als „Gesellschafter“ bezeichnet wurde. Dass sich die Klägerin, die selbst vorgebracht hat, (erst) einige Tage vor dieser Generalversammlung „Kenntnis von der firmenbuchgerichtlichen Eintragung des Herrn KR Fritz U***** als Gesellschafter der beklagten Partei (mit einer zur Gänze einbezahlten Stammeinlage im Nennbetrag von 28.120 EUR)“ erlangt zu haben (AS 22), gegen die Gesellschafterstellung Fritz U*****s ausgesprochen hätte, lässt sich dem Protokoll hingegen nicht entnehmen.

Ein derartiges Verhalten kann im Hinblick auf § 863 ABGB nur als schlüssige Zustimmung der Klägerin zu den Abtretungsverträgen interpretiert werden. Dass sie diese - wie sie behauptet - zum Zeitpunkt der außerordentlichen Generalversammlung noch nicht eingesehen haben mag, ändert daran nichts. Ihr war ja die Vinkulierung laut Gesellschaftsvertrag der Beklagten ebenso bekannt wie der Umstand, dass Fritz U***** aufgrund der Formulierung dieser Vinkulierungsklausel als gesellschaftsfremde Person anzusehen war. Ein derartiges Verhalten kann im Hinblick auf Paragraph 863, ABGB nur als schlüssige Zustimmung der Klägerin zu den Abtretungsverträgen interpretiert werden. Dass sie diese - wie sie behauptet - zum Zeitpunkt der außerordentlichen Generalversammlung noch nicht eingesehen haben mag, ändert daran nichts. Ihr war ja die Vinkulierung laut Gesellschaftsvertrag der Beklagten ebenso bekannt wie der Umstand, dass Fritz U***** aufgrund der Formulierung dieser Vinkulierungsklausel als gesellschaftsfremde Person anzusehen war.

2.5. Für die Zustimmung der Generalversammlung zu den Abtretungsverträgen genügt einfache Mehrheit, weil nichts anderes im Gesellschaftsvertrag der Beklagten bestimmt ist (Reich-Rohrwig, Übertragung vinkulierter Anteile, ecoloex 1994, 757 mwN; Koppensteiner/Rüffler, GmbHG³ [2007] § 76 Rz 6); bei Einigkeit aller Gesellschafter sind jedoch weder eine Gesellschafterversammlung noch ein schriftliches Beschlussverfahren erforderlich (Koppensteiner/Rüffler,

aaO).2.5. Für die Zustimmung der Generalversammlung zu den Abtretungsverträgen genügt einfache Mehrheit, weil nichts anderes im Gesellschaftsvertrag der Beklagten bestimmt ist (ReichRohrwig, Übertragung vinkulierter Anteile, ecolex 1994, 757 mwN; Koppensteiner/Rüffler, GmbHG³ [2007] Paragraph 76, Rz 6); bei Einigkeit aller Gesellschafter sind jedoch weder eine Gesellschafterversammlung noch ein schriftliches Beschlussverfahren erforderlich (Koppensteiner/Rüffler, aaO).

Dass sowohl die U***** GmbH als auch die O***** GmbH als abtretende Gesellschafter mit der Abtretung an Fritz U***** einverstanden gewesen sind, kann zwanglos angenommen werden. Rechnet man nunmehr auch die konkludente Zustimmung der Klägerin hinzu, bestand jedenfalls zum Zeitpunkt der außerordentlichen Generalversammlung vom 5. 3. 2007 Einigkeit sämtlicher Gesellschafter der Beklagten, sodass die Abtretungsverträge als genehmigt anzusehen waren.

4. Die Beklagte vertritt außerdem wohl zutreffend die Auffassung, dass eine Zustimmung der Generalversammlung zu den Abtretungsverträgen überhaupt nicht notwendig gewesen ist, weil dies „unnötiger Formalismus“ gewesen wäre. Ein solcher liegt nach Gellis/Feil (GmbH-Gesetz⁶ [2006] § 76 Rz 17) nämlich im Verlangen nach einer ausdrücklichen Zustimmung, wenn etwa ein Kontrahent als Majoritätsgesellschafter die notwendige Stimmenmacht hätte, die Genehmigung zu beschließen. Letzteres gilt im Hinblick auf die damalige Mehrheit der beiden Gesellschafter U***** GmbH und O***** GmbH an der Beklagten auch im vorliegenden Verfahren, wie letztlich ja auch die „nachträgliche Genehmigung“ vom 4. 4. 2007 gezeigt hat.4. Die Beklagte vertritt außerdem wohl zutreffend die Auffassung, dass eine Zustimmung der Generalversammlung zu den Abtretungsverträgen überhaupt nicht notwendig gewesen ist, weil dies „unnötiger Formalismus“ gewesen wäre. Ein solcher liegt nach Gellis/Feil (GmbH-Gesetz⁶ [2006] Paragraph 76, Rz 17) nämlich im Verlangen nach einer ausdrücklichen Zustimmung, wenn etwa ein Kontrahent als Majoritätsgesellschafter die notwendige Stimmenmacht hätte, die Genehmigung zu beschließen. Letzteres gilt im Hinblick auf die damalige Mehrheit der beiden Gesellschafter U***** GmbH und O***** GmbH an der Beklagten auch im vorliegenden Verfahren, wie letztlich ja auch die „nachträgliche Genehmigung“ vom 4. 4. 2007 gezeigt hat.

5. Damit war jedoch Fritz U***** bei Fassung des bekämpften Beschlusses über die Kapitalerhöhung vom 5. 3. 2007 bereits Gesellschafter der Beklagten mit einer Mehrheit von 76 %, weshalb die vom Berufungsgericht angenommene Nichtigkeit dieses Beschlusses nicht gegeben ist. Es war daher das klagsabweisende Urteil des Erstgerichts wiederherzustellen.

6. Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens gründet sich auf §§ 41, 50 ZPO⁶. Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens gründet sich auf Paragraphen 41,, 50 ZPO.

Textnummer

E86902

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2008:0060OB00007.08K.0221.000

Im RIS seit

22.03.2008

Zuletzt aktualisiert am

16.05.2012

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